

prospettive della professione

ORGANO DELL'UNIONE SINDACATI PROFESSIONISTI PUBBLICO-PRIVATO IMPIEGO – U.S.P.P.I.
Anno XXI – n. 1-2-3-4-5-6 *Gen. – Giu. 2011*

VIA GRAMSCI, 34 - 00197 ROMA - TEL. 06780.49.09 Fax 067806288 - Autorizzazione n. 276/86 del 21/7/86 del
Tribunale di Roma - Pubblicazione. Mensile

“Poste Italiane S.p.A. Spediz. in Abb. Post. – D.L. 353/2003 (conv. in L- 27/02/2004 n. 46) art. 1 comma 2 – DCB –
ROMA.”

La disciplina delle professioni tra Costituzione italiana ed ordinamento europeo

di Eduardo Gianfrancesco e Guido Rivosecchi

(dal volume di ASTRID “La Costituzione economica a 60 anni dalla Costituzione”, a cura di C. Pinelli e T. Treu, Ed. Il Mulino)

SOMMARIO: 1. Premessa. 2. Le professioni intellettuali nell'angustia dell'interpretazione costituzionale tradizionale. 3. L'impatto del diritto comunitario sull'ordinamento delle professioni. 4. La liberalizzazione dei mercati delle professioni. 5. Gli effetti di liberalizzazione dei c.d. decreti Bersani sulle attività libero-professionali ed intellettuali. 6. La liberalizzazione di talune categorie non ordinarie. 7. La liberalizzazione del mercato delle professioni tra (incertezze della) riforma e (tentativi di) controriforma. 8. Qualche considerazione conclusiva

1. Premessa

L'analisi della tormentata evoluzione della disciplina delle professioni nell'ordinamento italiano, nei rapporti di queste con l'ordinamento comunitario, avvalorata la tesi – sostenuta in alcuni dei contributi del presente volume (1) – relativa alla capacità del diritto europeo di consentire una profonda rilettura di tradizionali (ma non ineluttabili) sistemazioni di istituti o settori normativi nazionali, consentendo ad essi di dispiegare potenzialità inaspettate e di instaurare nuovi (o meglio, prima inesplorati) nessi sistematici con la stessa Costituzione del 1948.

E' subito il caso di precisare che l'uso dell'aggettivo “tormentata” a proposito di questa vicenda non risponde ad una mera velleità di drammatizzazione letteraria. Come emergerà dalle pagine seguenti, la diffusione dei principi del diritto europeo nella disciplina italiana delle attività professionali si manifesta tutt'altro che semplice e lineare, dovendo superare vigorose resistenze (emozionali, concettuali, corporative e, naturalmente, economiche).

Inoltre, i risultati faticosamente raggiunti non sempre possono dirsi acquisiti e consolidati, risultando esposti a tentativi di indebolimento, se non di vera e propria “restaurazione” di assetti precedenti, condotti a diversi livelli di azione.

(1) T.TREU – C. PINELLI,

Introduzione, in questo volume; C. PINELLI, *Sulla compatibilità fra gli enunciati costituzionali sui rapporti economico-sociali e il diritto dell'Unione europea*, in questo volume.

2. Le professioni intellettuali nell'angustia dell'interpretazione costituzionale tradizionale

Il caso delle professioni intellettuali è emblematico della capacità innovatrice che una lettura “comunitariamente” orientata delle disposizioni costituzionali italiane è in grado di generare.

Va, infatti, sottolineato, a questo riguardo, come, rispetto ad un discutibile modello “chiuso”, desumibile dall'impianto originario della disciplina degli ordini professionali di epoca statutaria, l'avvento della Costituzione repubblicana ha senza dubbio rappresentato una prima significativa e profonda cesura, che, ben prima dell'impatto del diritto dell'Unione europea, ha offerto delle (in parte inesplorate) potenzialità ai fini di garantire l'apertura del modello originario.

In effetti, la Costituzione del 1948 aveva già espunto qualsiasi riferimento a riserve di attività professionale, mantenendo soltanto la previsione dell'esame di Stato “per l'abilitazione all'esercizio professionale”. Sulla base delle disposizioni costituzionali, l'unica distinzione avvalorata dal diritto positivo è, come noto, quella tra professioni “ordinistiche” e professioni “non ordinistiche” (2), trovando soltanto le prime un espresso fondamento costituzionale nell'art. 33, quinto comma, Cost., nella misura in cui esse sono rette da ordini professionali.

Ebbene, questa discontinuità rispetto all'immediato passato non viene adeguatamente valorizzata per un lungo periodo. Nelle interpretazioni tradizionali, infatti, il tema delle professioni viene in rilievo essenzialmente con riferimento alla previsione dell'esame di Stato per l'abilitazione all'esercizio della professioni, di cui all'appena ricordato quinto comma dell'art. 33 Cost. (3).

(2) Sul punto, cfr., ad esempio, C. MAVIGLIA, *Professioni e preparazione alle professioni*, Milano, 1992, 25 ss.; G. DELLA CANANEA, *L'ordinamento delle professioni*, in *Trattato di diritto amministrativo*, Parte speciale, vol. I, a cura di S. Cassese, Milano, Giuffrè, 2003, 1166 ss.; E. BINDI – M. MANCINI, *Principi costituzionali in materia di professioni e possibili contenuti della competenza legislativa statale e regionale alla luce della riforma del Titolo V*, in *Le Regioni*, 2004, 1320 s.

(3) Si segnalano, a questo proposito, i contributi di A. PREDIERI, *Annotazioni sull'esame di Stato e l'esercizio professionale*, in *Giur. cost.*, 1963, 506 ss (Nota a Corte costituzionale, sent. n. 58 del 1963), nonché la già ricordata opera di C. MAVIGLIA, *Professioni e preparazione alle professioni*, cit.

Più in generale, viene operato un collegamento del lavoro del professionista alla generale garanzia dell'art. 4 Cost., quale matrice costituzionale fondamentale delle situazioni e dei rapporti che trovano svolgimento nel titolo III della parte prima della nostra legge fondamentale (4).

Soltanto in talune ricostruzioni più acute e, soprattutto, solo dopo la nuova formulazione dell'art. 118 Cost. a seguito della legge costituzionale n. 3 del 2001, si approfondisce il collegamento degli ordini – nei quali una parte rilevante delle attività professionali, specialmente intellettuali, è chiamata a svolgersi – al principio di sussidiarietà orizzontale (5).

Ciò che interessa evidenziare in questa sede, è, invece, come il mondo delle professioni sia nelle interpretazioni correnti tenuto nettamente separato dalla disciplina costituzionale in tema di iniziativa economica privata e dalla dialettica tra situazione garantita (l'iniziativa economica, appunto) e limiti che ad essa si accompagnano (l'utilità sociale; la concorrenza, qualora non la si

fondi sull'utilità sociale) (6). Si tratta della "concezione trionfalistica" delle professioni, per riprendere un'espressione di V. Buonocore (7), utilizzata in seguito da A. Fantozzi (8), e che appare efficacemente fotografata con riferimento alle professioni intellettuali da F. Galgano: "i professionisti intellettuali sono esclusi in quanto tali dal novero degli imprenditori, non già perché ad essi manchi questo o quel requisito del concetto di imprenditore [ma perché] fruiscono, nel nostro sistema, di una immunità rispetto allo statuto dell'imprenditore e questa loro immunità è frutto di un privilegio, ossia di una esenzione dal diritto comune, concesso ad uno specifico ceto, quello degli esercenti le cosiddette professioni intellettuali..." (9).

(4) Sui caratteri dell'art. 4 Cost. come disposizione di principio, si rinvia alle riflessioni di V. C. RISAFULLI, *Appunti preliminari sul diritto al lavoro nella Costituzione*, in Riv. giur. lav., 1951, ora in ID., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, 145 ss. Per l'applicazione al lavoro professionale, cfr. G. PERA, *Professione e lavoro (libertà di)*, in Enc. dir., vol. XXIV, Milano, 1987, 1033 ss.

(5) A. D'ATENA, Il principio di sussidiarietà, in ID., *Lezioni di diritto costituzionale*, 2° ediz., Torino, 2006, 99 ss.

(6) Per un'analisi critica di questo orientamento, sia consentito rinviare a E. G. IANFRANCESCO *Libertà d'impresa e libertà professionale nell'esperienza costituzionale italiana*, in *Giur. cost.*, 2005, 2209 ss.

(7) V. BUONOCORE, *Primi orientamenti della giurisprudenza onoraria in tema di società professional*, in *Giur. comm.*, 1976, II, 100.

(8) A. FANTOZZI, *Note sulla liceità delle società tra professionisti dopo la sentenza della Corte costituzionale* (nota a Corte cost., sent. n. 17 del 1976), in *Giur. cost.*, 1976, I, 1608.

(9) F. GALGANO, *Le professioni intellettuali e il concetto comunitario di impresa*, in *Contratto e impresa/Europa*, 1997, 12.

A parere di chi scrive, tale configurazione manifesta con il passare del tempo – e con il progressivo affermarsi dei principi di ispirazione comunitaria, da un lato, e dei fenomeni di internazionalizzazione se non di globalizzazione di molte professioni intellettuali, dall'altro (10) – sempre più chiaramente una visione angusta e riduttiva delle professioni.

Al di là della pur importante riconduzione dell'attività del professionista ad un diritto di libertà, quello dell'art. 4 Cost. – peraltro collocato *in apicibus* del testo costituzionale e, pertanto, non inserito nella trama di limiti e relazioni sistematiche che altre previsioni costituzionali di vantaggio (ad esempio l'art. 41...) offrono (11) – la ricostruzione tradizionale resta sostanzialmente imperniata su ordini professionali/enti pubblici che esauriscono la propria ragion d'essere nello svolgimento di funzioni di vigilanza pubblicistica sugli appartenenti alla categoria professionale (12): in particolare si tratta della selezione all'ingresso della categoria professionale, della "polizia" disciplinare nei confronti degli appartenenti al gruppo ed, in misura crescente negli anni, di rappresentanza degli interessi della categoria e dei suoi componenti nei confronti degli altri pubblici poteri (13). Tale sistemazione si manifesta, tuttavia, inidonea ad assicurare soddisfazione ad altre forme di interesse anch'esso pubblico (emergenti in modo sempre più pressante) quali sono quelle alla apertura del mercato dei servizi professionali, alla sua capacità di rendere servizi efficienti a costi accessibili, in una parola alla concorrenzialità di tale mercato.

(10) Valga per tutti l'esempio dei professionisti del diritto (intendendosi per tale una categoria più ampia di quella dei soli avvocati) analizzati da Y. DEZALAY, *I mercanti del diritto. Lemultinazionali del diritto e la ristrutturazione dell'ordine giuridico internazionale*, ediz. it., Milano, 1997.

(11) Cfr., comunque, il riferimento in questo volume alla portata generale della previsione di cui all'art. 35, comma primo Cost., ritenuta inclusiva di tutte le attività che concorrono, ex art. 4,

secondo comma Cost., al progresso materiale e spirituale della società e, quindi, tanto dei lavoratori subordinati ed in cooperazione come di quelli autonomi, gli imprenditori individuali, i liberi professionisti: G. DI GASPARE, *Il principio lavoristico nella Costituzione della Repubblica*, in questo volume.

(12) E nei limiti in cui l'attuale struttura degli ordini professionali consente un'efficace azione di vigilanza. Sul punto, cfr. *infra* nel testo.

(13) Su tale ultima dimensione, cfr. innanzitutto il suo inserimento nel modello sociale chiaramente tratteggiato da J.H. KAISER, *La rappresentanza degli interessi organizzati*, ediz. it., Milano, 1983. Per il riconoscimento di una funzione di vera e propria rappresentanza politica in capo agli ordini professionali, cfr. G. COLAVITTI, *Rappresentanza e interessi organizzati. Contributo allo studio dei rapporti tra rappresentanza politica e rappresentanza di interessi*, Milano, 2005.

Il riconoscimento al Consiglio Nazionale Forense della legittimazione ad intervenire nei giudizi di legittimità costituzionale in via incidentale su questioni relative ad astensioni forensi dalle udienze, proclamate da Consigli locali, ad opera della sent. n. 171 del 1996 della Corte costituzionale, può essere visto come un'apertura della Corte a questa prospettiva.

Coerentemente con l'assunto iniziale di questo scritto, va ancora sottolineato come una lettura "comunitariamente" orientata delle norme costituzionali in tema di professioni costituisca, l'occasione per operare una ri-lettura costituzionalmente orientata dei presupposti giustificativi delle professioni stesse (intellettuali e non), evidenziando l'essenziale collegamento delle stesse con beni costituzionalmente rilevanti incisi dall'attività professionale, ovvero proponendo una visione delle professioni regolamentate e degli ordini professionali come mezzi *necessari ed idonei* a tutelare tali beni: si tratti della *salute* (medici, farmacisti, biologi ad esempio), così come dell'*incolumità pubblica e privata* (architetti, ingegneri, geometri) o del *diritto di difesa* (avvocati, contabili, forse anche notai).

E' questo il rilevante ambito nel quale sono chiamati ad intervenire i processi di liberalizzazione dei settori rilevanti del mercato delle professioni, anche alla luce dei principi comunitari, sia pure nel rispetto di *standard* minimi di tutela desumibili dai principi e dai valori costituzionali, potendosi rilevare anche in questo caso la reciproca implicazione e l'intreccio tra politiche legislative e situazioni costituzionalmente protette (quelle del professionista, innanzitutto, ex art. 4 Cost. (14) e quelle dei consumatori, così come risulta dall' "emersione formale" di questi ultimi nell'art. 38 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea).

3. L'impatto del diritto comunitario sull'ordinamento delle professioni

In questa sede, si possono soltanto ricordare i capisaldi della considerazione comunitaria delle professioni.

In primo luogo – e quasi a spazzare via la fonte di tanti fraintendimenti ed ipocrisie – va menzionata l'assimilazione, da parte del diritto comunitario, dell'attività professionale all'attività d'impresa.

(14) Anche se con riferimento ad altro contesto (politiche per l'occupazione), l'ampio spazio che l'art. 4 Cost. rimette a politiche legislative per la realizzazione dei diritti sociali è evidenziato dal già ricordato contributo di C. PINELLI, *Sulla compatibilità fra gli enunciati costituzionali sui rapporti economico-sociali e il diritto dell'Unione europea*, in questo volume.

Si tratta di un'assimilazione che è riferita puntualmente al diritto della concorrenza (15) ma che sembra trascendere l'ambito di questa. Essa si fonda, infatti, sul riconoscimento delle fondamentali

libertà di stabilimento (art. 43) e di prestazione di servizi (art. 49) previste dal Trattato Ce al fine di realizzare gli obiettivi dell'art. 2 del medesimo Trattato (16).

Si tratta di un'impostazione che sembra essere stata posta dalla Corte costituzionale italiana alla base della propria sentenza n. 443 del 2007 nella quale il giudice di costituzionalità delle leggi ha ricondotto le disposizioni del decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito con modificazioni in legge 4 agosto 2006, n. 248 (la c.d. legge Bersani) (17) in tema di tariffe minime, pubblicità e società professionali alla materia "tutela della concorrenza" di cui all'art. 117, comma 2, lett. e) Cost., affermando una competenza legislativa esclusiva dello Stato in argomento "con i limiti oggettivi di proporzionalità ed adeguatezza, più volte indicati da questa Corte" (18).

Va peraltro segnalato come la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea distingua ora la libertà professionale (art. 15) (19) dalla libertà d'impresa (art. 16) (20), imponendo una maggiore precisione nell'individuazione della situazione garantita qui considerata. Nel momento in cui la Carta dei diritti fondamentali dovesse acquisire efficacia giuridica vincolante (21), la libertà professionale godrebbe di un fondamento di natura costituzionale autonomo, con una inevitabile diretta ripercussione anche sull'ordinamento italiano.

(15) Cfr. per tutte le sentenze *Höfner ed Elser* (C- 41/90) (par. 36 ss.) e *Spedizionieri doganali* (C-35/96), nonché la sentenza *Pavlov* (cause riunite da C-180/98 C-184/98). Per quanto riguarda specificamente l'attività forense, cfr. la sentenza *Wouters* (C-309/99). Nella dottrina italiana, cfr., per tutti, A. BERLINGUER, *Stato, mercato e concorrenza nella UE: il caso delle professioni intellettuali*, in *Rass. for.*, 2004, 637 ss.

(16) Meno conferenti appaiono altre disposizioni del Trattato, come evidenziato nella Sentenza *Doulamis* (C-446/05), con riferimento agli articoli 3, n. 1, lett. g), 10, secondo comma e 81 del Trattato Ce in una questione relativa al divieto di pubblicità stabilito dall'ordinamento belga in materia di prestazioni di cure dentistiche. (17) Sul quale, cfr. *infra*, par. 3 del presente scritto.

(18) N. 6.3 del *Considerato in diritto*

(19) A proposito della quale, cfr. il commento di G. DEMURO, Art. 15, in AA.VV. (a cura di R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea*, Bologna, 2001, 125 ss..

(20) A proposito della quale, cfr. il commento di A. LUCARELLI, in AA.VV. (a cura di R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO), *L'Europa dei diritti*, cit., 130 ss..

(21) Si tratta di un'ipotesi che è destinata a concretizzarsi, come è noto, nel caso di entrata in vigore del Trattato di Lisbona che modifica i Trattati istitutivi delle Comunità e dell'Unione.

Costituisce oggetto di interpretazione sistematica del testo della Carta dei diritti fondamentali, qualora questa acquisti efficacia vincolante, la relazione tra le due disposizioni degli articoli 15 e 16, ovvero se esse si pongano in rapporto di completa separazione, imponendo uno statuto ricostruttivo autonomo e distinto della libertà professionale rispetto alla libertà di impresa oppure di parziale sovrapposizione, configurando la prima soprattutto come libertà di accesso alla professione (art. 15, comma 1) e la seconda come libertà che attiene allo svolgimento delle attività economicamente rilevanti, ivi comprese le attività professionali. Tale seconda linea interpretativa avrebbe forse il pregio di fare salvi i consolidati orientamenti del giudice comunitario sopra ricordati sull'assimilazione dell'attività professionale ad attività di impresa che dovrebbero essere invece sottoposti a profonda revisione qualora si affermasse l'opzione interpretativa della separazione strutturale tra le due situazioni protette. Il problema non sembra assumere il medesimo rilievo, invece, nell'attuale situazione in cui la Carta dei diritti fondamentali assume un'efficacia al più ricognitiva delle tradizioni costituzionali comuni degli Stati membri, risultando insufficiente tale dimensione per trarre conclusioni in ordine alla questione in esame (22).

Il secondo elemento di rilievo nell'approccio comunitario al tema della disciplina delle professioni – che ci richiama allo stretto *linkare* tra diritti e politiche regolative (23) – è rappresentato dai recenti approfondimenti e prese di posizione da parte delle Istituzioni comunitarie

(24) sulle ragioni giustificative e sulle modalità più adeguate della regolamentazione nazionale del settore delle professioni, nonché sull' ampiezza di tale disciplina.

(22) E' impossibile, in questa sede, dar conto, seppur sommariamente, del dibattito sull'efficacia giuridica della Carta dei Diritti fondamentali nella sua formulazione originaria. Per una concisa ma efficace analisi delle novità apportate dal Trattato di Lisbona rispetto alla situazione precedente, cfr. M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, nel volume curato da ASTRID AA.VV (a cura di F. BASSANINI, G. TIBERI), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, Il Mulino, 2008, 89 ss.

(23) Cfr, a questo proposito l'art. 4, comma 1, del Trattato Ce ed *ivi* la finalizzazione della politica economica comunitaria e degli Stati membri al raggiungimento degli obiettivi dell'art. 2 del Trattato medesimo e la conduzione della stessa "conformemente al principio di un'economia di mercato aperta e in libera concorrenza".

(24) Ci si riferisce in questa sede principalmente alla Comunicazione della Commissione europea dal titolo *Relazione sulla concorrenza dei servizi professionali* del 9 febbraio 2004 [COM(2004) 83 definitivo] ed al seguito della medesima [COM(2005)405] del 5 settembre 2005, nonché alla risoluzione del Parlamento europeo del 12 ottobre 2006. Con riferimento a quest'ultimo atto di indirizzo, è da segnalare, tuttavia, che il Parlamento europeo si era espresso in termini decisamente meno "pro-concorrenziali" sul tema delle tariffe obbligatorie forensi nella precedente risoluzione del 23 marzo 2006.

Stimolanti riflessioni vengono ancora oggi, a quasi cinque anni dalla sua adozione, dalla lettura del rapporto finale che Sir David Clementi (ex Vice governatore della Banca d'Inghilterra) ha elaborato su richiesta del Segretario di Stato per gli Affari costituzionali in ordine alla regolamentazione dei servizi legali in Inghilterra e Galles e sulle correlate prospettive di riforma (Review of regulatory framework for legal services in *England and Wales Final Report* del 15 dicembre 2004). Il testo del Rapporto Clementi è consultabile in www.legal-services-review.org.uk. Nel 2007 è stata approvata dal Parlamento britannico la riforma organica del settore dei servizi legali per l'Inghilterra ed il Galles: *Legal Services act 2007 (2007 chapter 29)*. Per il testo della riforma, cfr. http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2007/ukpga_20070029_en_1

Il presupposto è ovviamente costituito dalla crescente rilevanza dei servizi professionali nell'economia europea (25), mentre i parametri in base ai quali valutare la giustificatezza o meno della regolamentazione dei servizi professionali sono individuati nei seguenti elementi (26):

a) *l'asimmetria informativa* tra clienti e prestatori di servizi, dovuta al divario di conoscenze tra i primi ed i secondi in ordine al servizio reso e collegata alla concreta possibilità per i clienti di valutare lo stesso;

b) le *esternalità* che i servizi professionali possono avere sui terzi, intese come conseguenze pregiudizievoli che un inappropriato esercizio dell'attività professionale può produrre su tali soggetti;

c) il carattere di *beni pubblici (credence goods)* che i servizi in questione rivestono in generale per una società, rappresentando un valore per questa e giustificando una regolamentazione restrittiva per mantenere integro tale valore.

Sono questi i possibili fondamenti di un intervento regolativo, peraltro da contenere entro un rigoroso test di proporzionalità (secondo una caratteristica dell'esercizio dei poteri pubblici comunitari (27)), al fine di realizzare interventi meno invasivi possibili delle libertà sopra ricordate.

Nonostante la schematicità di questi passaggi, non può sfuggire la profonda novità dell'approccio comunitario al tema qui considerato rispetto alla tradizione italiana: la giustificazione dell'esistenza di regolazione delle professioni legata essenzialmente alla salvaguardia di interessi dei "consumatori" dei servizi stessi; un approccio pro-concorrenziale al mercato dei servizi professionali (28); un diverso – ed, a ben vedere, più saldo – fondamento della stessa attività

professionale, non più presupposta o menzionata implicitamente in Costituzione, ma ancorata allo statuto costituzionale dell'impresa o, comunque, delle attività economicamente rilevanti.

(25) Sul punto, cfr. i dati contenuti nel par. 2.2 della *Relazione sulla concorrenza dei servizi professionali* del 9 febbraio 2004 [COM(2004) 83 definitivo] appena richiamata.

(26) Par. 4 della *Relazione sulla concorrenza dei servizi professionali* del 9 febbraio 2004 [COM(2004) 83 definitivo].

(27) Sul principio di proporzionalità nel diritto europeo, cfr. G. SCACCIA, *Il principio di proporzionalità*, in AA.VV. (a cura di S. MANGIAMELI), *L'ordinamento europeo ** L'esercizio delle competenze*, Milano, 2006, 225 ss.

Proprio la dimensione comunitaria, come sommariamente richiamata, ha consentito di aggiungere un importante capitolo atto a “controbilanciare” la tendenza alla regolazione, storicamente prevalente nell'esperienza italiana di disciplina dei servizi professionali.

Di più: come si è più volte accennato, l'ordinamento comunitario ha consentito di scoprire virtualità nascoste nelle stesse previsioni costituzionali italiane: è il caso del collegamento della tutela della concorrenza, anche nel settore dei servizi professionali, all'art. 41 Cost. (al primo od al secondo comma, a seconda delle ricostruzioni sulla quale non è il caso qui di indugiare (29)), così come il salutare abbandono della concezione “trionfalistica” delle professioni, almeno nelle sue formulazioni più “retoriche”, e la riconduzione della libertà professionale, se non alla libertà di impresa, almeno alla libertà di iniziativa economica privata (30).

4. La liberalizzazione dei mercati delle professioni

Il circuito virtuoso disegnato tra principi costituzionali e principi comunitari messo sopra in rilievo – nel solco della prospettiva indicata da Cesare Pinelli e da Stefano Giubboni nei contributi in questo volume – consente di svolgere qualche ulteriore considerazione sulle ricadute del diritto dell'Unione europea sui processi di liberalizzazione nei mercati delle professioni.

(28) Si è ben consapevoli che ciascuna di queste espressioni (*pro-concorrenziale, mercato, servizi professionali*) è in grado di suscitare un (salutare) sussulto nei sostenitori *old-fashioned* dell'ordinamento italiano delle professioni!

(29) Si vedano sul punto, il contributo di V. CERULLI IRELLI, *L'impresa pubblica*, nel presente volume. Sulla disciplina costituzionale della concorrenza, cfr., recentemente, M. LIBERTINI, *La tutela della concorrenza nella Costituzione italiana*, in *Giur. cost.*, 2005, 1429 ss.

(30) Per questa prospettiva, sia consentito il richiamo a E. GIANFRANCESCO, *“Sciopero” degli avvocati e Costituzione*, Milano, 2002, cap. IV.

Sia pure con tutte le difficoltà di attribuire un significato univoco al termine liberalizzazione, anche in espresso riferimento al mercato del lavoro (31), le forme e i contenuti della libertà di accesso alle professioni segna probabilmente uno degli aspetti più significativi delle politiche redistributive e di giustizia sociale delle forme di Stato contemporanee, sia dal punto di vista della rimozione di ingiustificate limitazioni al numero complessivo dei professionisti, sia a garanzia della qualità delle prestazioni a tutela dei cittadini-utenti (32).

Si tratta infatti di politiche fondamentali finalizzate a porre in essere quegli strumenti necessari a garantire la contendibilità non soltanto dei mercati, ma anche delle professioni.

Da questo punto di vista, colpisce la pervicacia con cui i processi di liberalizzazione messi in atto a livello comunitario furono osteggiati da alcuni ordini professionali (come quello forense) allo scopo di salvaguardare privilegi acquisiti.

Non possono essere infatti trascurati gli indirizzi qui di seguito ricostruiti della giurisprudenza della Corte di giustizia, nel solco dei principi fondamentali del diritto dell'Unione europea: si pensi alle libertà fondamentali, tra cui la libera circolazione delle merci, delle persone e dei capitali (artt. 23 ss. TCE); all'intero Titolo III del TCE sulla "Libera circolazione delle persone, dei servizi, dei capitali"; al processo di liberalizzazione dei servizi, con particolare riferimento all'art. 52 TCE e alla direttiva 2006/123/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno (nota come "direttiva servizi" o "ex-Bolkestein").

In questo quadro, pare senza dubbio significativo l'influsso del diritto comunitario sull'apertura dell'ordinamento interno delle professioni, tradizionalmente ascrivibile ad un modello sostanzialmente "chiuso", nella misura in cui determinate attività professionali venivano affidate in via esclusiva a determinate categorie, riservandone poi il controllo – come si accennava – ad ordini professionali di natura pubblicistico.

Il graduale superamento di questo discutibile modello "chiuso" ha visto un'ulteriore e significativa tappa nei c.d. decreti Bersani, i quali, pur essendo prevalentemente orientati alla disciplina di talune categorie professionali c.d. non ordinistiche, hanno comunque ripreso e valorizzato principi di liberalizzazione di valore generale.

(31) Cfr. M. LUCIANI, *Liberalizzazioni. Il quadro costituzionale nella prospettiva della giurisprudenza*, in AA.VV. (a cura di E. STICCHI DAMIANI), *Studi in tema di liberalizzazioni. Riflessi giuridici dell'evoluzione della disciplina*, Torino, Giappichelli, 2008, 11 ss., spec. 15 ss.

(32) In questo senso, cfr., ad esempio, M. MONTI, *Concorrenza e regolazione nell'Unione europea*, in AA.VV. (a cura di G. TESAURO, M. D'ALBERTI), *Regolazione e concorrenza*, Bologna, Il Mulino, 2000, 83.

5. Gli effetti di liberalizzazione dei c.d. decreti Bersani sulle attività libero-professionali ed intellettuali

In particolare, il decreto legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito con (significative) modificazioni nella legge 4 agosto 2006, n. 248, avvia il processo di liberalizzazione di talune categorie professionali, introducendo, nel contempo, principi di ampia portata generale. Tra questi, si ricorda l'art. 2, comma 1, del provvedimento, che dispone, in conformità con i principi comunitari di libera concorrenza e di libera circolazione delle persone e dei servizi, l'abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari che prevedevano, in riferimento alle attività libero-professionali ed intellettuali:

a) la fissazione di tariffe obbligatorie minime, ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti;

b) il divieto, anche parziale, di svolgere attività informativa circa i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto, nonché il prezzo e i costi complessivi delle prestazioni secondo criteri di trasparenza e veridicità del messaggio il cui rispetto è verificato dall'ordine;

c) il divieto di fornire all'utenza servizi professionali di tipo interdisciplinare da parte di società di persone o associazioni tra professionisti, fermo restando che l'oggetto sociale relativo all'attività libero-professionale deve essere esclusivo, che il medesimo professionista non può partecipare a più di una società e che la specifica prestazione deve essere resa da uno o più soci professionisti previamente indicati, sotto la propria personale responsabilità.

Si tratta di un passaggio di notevole rilievo – anche se meno incisivo rispetto ai più ampi e generali effetti abrogativi sulla normativa previgente previsti dall’originario decreto-legge – che viene comunque ad abrogare tutte le disposizioni contenenti tariffe obbligatorie fisse o minime per i professionisti, lasciando però in vigore quelle concernenti le tariffe massime, espressamente fatte salve dall’art. 2, comma 2, della stessa legge n. 248 del 2006. Pur mantenendo la tendenza dell’ordinamento generale ad attribuire agli ordinamenti particolari delle professioni la funzione di individuare i compensi dovuti al professionista, vengono in tal modo arginati gli aspetti maggiormente anticoncorrenziali della previgente normativa.

In secondo luogo, mediante la soppressione del divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti viene superata la visione tradizionalmente negativa rispetto alla possibilità di variare il compenso professionale in relazione al risultato della prestazione, in quanto ritenuto in contrasto con la ricostruzione dell’obbligazione del professionista intellettuale come obbligazione di mezzi e non di risultato (*ex plurimis*, sent. Cassaz., Sez. Un., 13 gennaio 2005, n. 583). Orientamento, quest’ultimo, ormai criticabile alla luce dei principi comunitari sopra ricordati e che saranno qui di seguito ulteriormente sviluppati.

In terzo luogo, viene disposta l’abrogazione delle disposizioni legislative e regolamentari contenenti, a vario titolo, divieti di pubblicizzazione delle prestazioni professionali, sia pure limitatamente ai seguenti profili: titoli e specializzazioni professionali; caratteristiche del servizio offerto; prezzo delle prestazioni. L’art. 2, comma 1, lett. b), della legge n. 248 del 2006, viene pertanto ad abrogare il divieto precedentemente previsto per gran parte delle professioni di ricorrere alla pubblicità, il quale poggiava sull’anacronistica considerazione che quest’ultima, in qualsiasi forma, fosse considerata come strumento esclusivo del settore commerciale e pertanto incompatibile con la dignità, i contenuti e le modalità di esercizio delle professioni intellettuali. Oggi, invece, specie alla luce dell’evoluzione della normativa comunitaria, da un lato l’ordinamento si è sempre maggiormente dotato di strumenti di tutela a fronte di eventuali abusi nella pubblicità (33); dall’altro, la stessa trasformazione delle modalità di esercizio delle professioni impone forme di pubblicizzazione e di trasparenza delle prestazioni professionali, indispensabili al cliente per poter valutare i servizi offerti ed effettuare scelte ragionate.

Analogamente, per quello che rileva nella presente prospettiva, il decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, convertito nella legge 2 aprile 2007, n. 40 (parte integrante dei “pacchetto” dei c.d. decreti Bersani), all’art. 2, introduce obblighi di informazione sui prezzi dei carburanti lungo la rete autostradale e stradale, rafforzando di dispositivi di informazione di pubblica utilità (anche) in un’ottica di promozione della concorrenza tra i punti vendita.

(33) Sul punto, cfr., per tutti, M. D’ALBERTI, *Riforma della regolazione e sviluppo dei mercati in Italia*, in AA.VV. (a cura di G. TESAURO, M. D’ALBERTI), *Regolazione e concorrenza*, cit., 177.

Sul versante opposto, analogamente ispirato a criteri di trasparenza, si colloca l’art. 35, comma 12, del provvedimento, nella parte in cui dispone che i compensi in denaro per l’esercizio di arti e professioni siano riscossi esclusivamente mediante assegni non trasferibili o bonifici ovvero altre modalità di pagamento bancario o postale nonché mediante sistemi di pagamento elettronico (salvo per importi unitari inferiori a 100 euro).

Desta, invece, più di una perplessità la tecnica adottata dal legislatore che non ha disposto la puntuale individuazione delle disposizioni legislative e regolamentari effettivamente abrogate, privilegiando la discutibile tecnica dell’abrogazione implicita e rimettendo in tal modo all’interprete anche il compito di individuare le “attività libero professionali e intellettuali” di cui all’art. 2, comma 1, della legge n. 248 del 2006, le quali – come si è visto – risultano invece di tutt’altro che agevole individuazione.

6. La liberalizzazione di talune categorie non ordinistiche

Nel contempo, la citata legge n. 248 del 2006 detta rilevanti disposizioni finalizzate alla tutela della concorrenza nel settore della distribuzione commerciale, assicurando l'attuazione dei principi comunitari in materia di libera circolazione delle merci e dei servizi, anche in riferimento alla somministrazione di alimenti e bevande, disponendo, a tal fine, il superamento di limiti e prescrizioni concernenti iscrizioni a registri abilitanti, rispetto delle distanze minime obbligatorie tra attività commerciali, limitazioni quantitative all'assortimento merceologico offerto negli esercizi commerciali, limiti riferiti a quote di mercato predefinite, divieti ad effettuare vendite promozionali (art. 3).

Successive disposizioni, finalizzate a "favorire la promozione di un assetto maggiormente concorrenziale nel settore della panificazione" e ad "assicurare una più ampia accessibilità dei consumatori ai relativi prodotti", vengono ad abrogare la disciplina che assoggettava a determinati limiti l'istituzione di un nuovo panificio, o il trasferimento o la trasformazione di panifici esistenti, soprattutto sopprimendo l'obbligo di dichiarazione di inizio attività da presentare agli uffici comunali (art. 4).

Si tratta di norme, a cui si potrebbe aggiungere l'art. 5 della stessa legge n. 248 del 2006, sulla liberalizzazione del settore farmaceutico, destinate a determinare un riflesso non secondario su talune categorie professionali, investite da processi di liberalizzazione dei punti vendita e degli esercizi commerciali al dettaglio, con la possibilità di stimolare la concorrenza tra i distributori (34).

Analogamente, il già citato decreto-legge 31 gennaio 2007, n. 7, viene ad introdurre ulteriori misure di promozione del mercato e di tutela della concorrenza (anche) nella prospettiva di talune professioni non ordinistiche. Si va dalle disposizioni di considerevole semplificazione sulla comunicazione unica per l'avvio dell'attività di impresa, alle specifiche disposizioni finalizzate alla liberalizzazione di alcune attività economiche (acconciatore ed estetista; pulizia, disinfezione e facchinaggio; guida turistica ed accompagnatore turistico; autoscuole; consulente del lavoro; servizi automobilistici interregionali), attraverso la rimozione di vincoli normativi legati a determinati parametri numerici, ai criteri delle distanze minime, al possesso di particolari requisiti professionali o culturali, ovvero legati all'iscrizione a determinati albi professionali.

In questo contesto di riferimento, vengono quindi tracciate le coordinate entro cui dovrebbero dispiegarsi i processi di liberalizzazione dei mercati delle professioni, nel quadro più ampio della trasformazione dell'economia italiana in un'economia di servizi.

Pur non mettendo in discussione il monopolio degli ordini professionali (35), il processo messo in atto risulta particolarmente rilevante, specie alla luce delle tecniche attraverso le quali il diritto dell'Unione europea tende a realizzare, al proprio interno, la libera circolazione dei lavoratori professionali, sia in termini di libertà di prestazione di servizi che di stabilimento.

(34) Al riguardo, segnalava carenze nella normativa previgente anche M. D'ALBERTI, *Riforma della regolazione e sviluppo dei mercati in Italia*, cit., 182.

(35) E' tra l'altro curioso che alcuni dei principali sostenitori dei processi di liberalizzazione (anche) dei mercati delle professioni sembrino muovere critiche radicali non tanto (o non soltanto) al sistema monopolistico degli ordini professionali, quanto, piuttosto, ai sindacati, specie nel raffronto tra sistemi europei e sistema statunitense: cfr., ad esempio, A. ALESINA – F. GIAVAZZI, *Goodbye Europa. Cronache di un declino economico e politico*, Milano, Rizzoli, 2006, 63 ss., spec. 72 ss.

7. La liberalizzazione del mercato delle professioni tra (incertezze della) riforma e (tentativi di) controriforma

Alla luce di questo rinnovato quadro sistematico è possibile affrontare i punti da sempre dolenti nella regolamentazione dei servizi professionali nell'esperienza italiana, sottolineando come il carattere nevralgico di essi sia stato di recente ribadito dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato che, a distanza di dodici anni dalla storica indagine conoscitiva del 1997, è tornata ad occuparsi del tema (36), stimolata anche dalla preoccupante diffusione di interpretazioni restrittive e pratiche elusive o di aperta violazione dei recenti provvedimenti legislativi di liberalizzazione ed apertura del mercato dei servizi professionali (37).

Attività pubblicitaria dei professionisti.

In epoca non recentissima, il Tribunale di primo grado aveva chiaramente ricondotto la pubblicità comparativa (leale ed adeguata) nell'area di protezione della libera concorrenza, censurando il relativo divieto di un'autorità nazionale. In questi termini si era espressa la sentenza Istituto dei mandatarci abilitati presso l'Ufficio europeo dei brevetti(T-144/99) (38). A tale orientamento si era ispirata anche la Commissione nella sua Relazione sulla concorrenza dei servizi professionali del 9 febbraio 2004 [COM(2004) 83 definitivo] (39).

Molto più recentemente, una conferma dell'importanza di questo profilo per un assetto proconcorrenziale dei servizi professionali è venuto dalla sentenza Corporación Dermoestética Sa del 17 luglio 2008 (C-500/06) con la quale la Corte di Giustizia delle Comunità europee ha ritenuto inidoneo a superare il test di proporzionalità sulla giustificatazza di misure nazionali limitative delle libertà di stabilimento e di prestazione (di cui la garanzia dell'attività pubblicitaria costituisce un aspetto⁴⁰) la disciplina italiana posta dalla legge n. 5 febbraio 1992, n. 175 che consente la pubblicità relativa a trattamenti medico-chirurgici operati in strutture private solo su reti televisive locali (vietandola su quelle nazionali).

(36) *Indagine conoscitiva riguardante il settore degli ordini professionali* (IC34), adottata con decisione del 15 gennaio 2009, n. 19435. Il testo è reperibile nel sito dell'Autorità: www.agcm.it. (37) Il caso limite di questa onda di riflusso è rappresentato dal tentativo di ampliare l'area della competenza riservata agli avvocati iscritti all'albo dal settore dell'assistenza giudiziale a quello della consulenza stragiudiziale e legale lato sensu ad opera di una serie di disegni di legge di iniziativa parlamentare ispirati ad uno schema elaborato dal Consiglio Nazionale Forense. Criticamente ed icasticamente, su quest'ultimo, cfr. R. BIN, *Al Consiglio Nazionale Forense, la consulenza di un giurista potrebbe giovare?* (7 marzo 2009), in <http://www.forumcostituzionale.it/site/content/view/50/23/>. Per un elenco di disegni di legge di riforma dell'ordinamento forense all'esame del Parlamento in questa XVI Legislatura, cfr. infra nota 49.

Notevolmente critica nei confronti di tale tentativo appare l'Associazione fra le società italiane per azioni (Assonime) nel documento *Progetti di riforma della disciplina della professione forense: restrizioni ingiustificate e costi per le imprese* (17 aprile 2009), consultabile nel sito www.assonime.it, sezione Note e studi.

(38) Parr. 72 ss.

(39) Par. 4.3.

(40) Cfr. par. 33 della decisione.

Nonostante questa irragionevole limitazione sia stata eliminata dalle disposizioni della legge Bersani già in precedenza richiamate (41), l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha evidenziato ripetutamente nella propria Indagine conoscitiva del gennaio 2009 l'orientamento restrittivo di molteplici ordini professionali locali che utilizzando i concetti-valvola di decoro e dignità professionale hanno surrettiziamente reintrodotta il divieto di pubblicità (comparativa e non) ovvero si sono arrogati un potere di autorizzazione preventiva del messaggio pubblicitario

incompatibile con il diritto comunitario e lesivo delle attribuzioni in materia pubblicitaria dell'Autorità stessa (42).

Tariffe professionali.

Si tratta di un aspetto di notevole importanza, bisognoso di interventi riformatori, soprattutto per ciò che concerne le tariffe professionali minime e nonostante le sopra esaminate modifiche introdotte dalla legge Bersani.

La decisione adottata dalla Corte di Giustizia nei casi Cipolla e Macrino (C-94/04 e C-202/04) (43) appare ben lungi dal chiudere la questione⁴⁴. Se da un lato, infatti, sembra difficilmente rovesciabile dal Giudice nazionale il rilievo della Corte secondo cui la imposizione di tariffe minime rende eccessivamente difficoltosa la possibilità per gli avvocati stranieri di prestare la propria attività professionale in Italia, con conseguente violazione dell'art. 49 Tr. Ce., maggiormente ampia – e forse difficilmente gestibile – si manifesta la rimessione al Giudice nazionale del potere di valutare la conformità a “ragioni imperative di interesse pubblico” dell'imposizione di tariffe minime, alla luce anche dei criteri di valutazione che la Corte indica ai Giudici (45) che, per natura e difficoltà, appaiono adeguatamente esperibili da un'Autorità indipendente di settore, quale è l'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato che, invece, si è chiaramente pronunciata per l'incompatibilità con il diritto antitrust del sistema dei minimi tariffari inderogabili (46).

(41) Si badi che l'eliminazione dei divieti totali in materia di comunicazioni commerciali per le professioni regolamentate è ribadita dall'art. 24 della direttiva 2006/123/Ce sui servizi nel mercato interno.

(42) Parr. 259-274 dell'Indagine conoscitiva del gennaio 2009.

(43) Sostanzialmente confermata dalla recente ordinanza Hospital consulting Srl del 5 maggio 2008 (C-386/07).

(44) A commento di tale decisione, cfr. A. MARI, *La disciplina comunitaria delle tariffe nazionali per i servizi legali*, in Giorn. dir. amm., n. 1/2008, 17 ss.

Al pari della decisione Arduino (C-35-99), capostipite del “filone” sulle tariffe minime, nella quale venne riconosciuto che uno Stato membro può stabilire un sistema di tariffe che fissa livelli minimi e massimi per gli onorari soltanto se ciò è necessario all'interesse pubblico, si può dire che il punto di equilibrio giurisprudenziale oggi raggiunto appare momentaneo e transitorio.

Non a caso una nuova questione, relativa all'inderogabilità degli onorari minimi, è stata oggetto di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia da parte del Consiglio di Stato, sez. V, con ordinanza 31 maggio 2007, n. 2814 (47), mentre la sez. VI del medesimo Consiglio di Stato, con sentenza del 6 marzo 2009, n. 47 ha fatto leva sugli orientamenti dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici, sulle disposizioni della legge Bersani e “sull'economia complessiva della specifica procedura concorsuale” sub iudice per ritenere giustificata la deroga ai minimi tariffari in un procedimento di realizzazione di opere pubbliche.

Non del tutto sufficiente si è dimostrato nella specifica materia il contributo della legge Bersani che nel testo del decreto legge originario prevedeva una secca abrogazione delle norme che stabiliscono tariffe fisse o minime, mentre nella versione coordinata con le modifiche introdotte nel procedimento parlamentare di conversione prevede l'abrogazione dell'obbligatorietà delle tariffe fisse o minime, che è cosa ben diversa e che ha consentito a numerosi ordini professionali – come incisivamente lamentato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (48) – di continuare ad utilizzare le tariffe minime o fisse come elemento determinante per individuare il compenso adeguato all'importanza dell'opera e al decoro della professione, per riprendere la formulazione dell'art. 2233 c.c.

Ancora più evidente si manifesta la “reazione” alle – pur timide, come si è appena visto – misure liberalizzatrici della riforma Bersani ad opera di taluni disegni di legge all’esame delle Camere nel corso della presente XVI Legislatura repubblicana che reintroducono, con riferimento all’ordinamento forense, le tariffe minime vincolanti (49).

(45) Par. 66 ss. della decisione.

(46) Cfr., da ultima, l’indagine conoscitiva già più volte richiamata.

(47) Il testo della decisione è pubblicato in *Corriere giuridico*, n. 1/2008, con nota di B. NASCIMENE – E. BERGAMINI, *Le tariffe professionali degli avvocati: un nuovo rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia*, 91 ss.

(48) Nella già richiamata indagine conoscitiva conclusa nel gennaio 2009: cfr. parr. 298 ss.

Limitazioni in ordine all’organizzazione dell’attività professionale ed alla collaborazione del professionista con altri soggetti

Le restrizioni della sentenza della Corte di Giustizia *Wouters* (C-309-99) si spiegano con riferimento alla peculiarità della situazione in esame, che vedeva in gioco un’ipotesi di integrazione tra avvocati e revisori dei conti, con conseguenti problemi in ordine a possibili conflitti di interessi tra le due categorie di soggetti e di tutela del segreto professionale, soprattutto da parte degli avvocati.

Ciò premesso, l’esigenza di consentire, se non di promuovere, forme di integrazione tra professionisti di diversa specializzazione appare facilmente intuibile in un’economia interconnessa e globale come quella contemporanea.

La stessa Corte costituzionale italiana già nel 1995 escludeva la possibilità di interpretare le “sfere di competenza professionale in chiave di generale esclusività monopolistica”, rifacendosi alla “concorrenza parziale ed interdisciplinarietà... [che] appaiono sempre più necessarie in una società, quale quella attuale, i cui interessi si connotano in ragione di una accresciuta e sempre maggiore complessità” (50).

La già ricordata Comunicazione della Commissione europea *Relazione sulla concorrenza nei servizi professionali* auspica, a questo proposito, una revisione delle attuali regole sulla struttura aziendale per le ipotesi di collaborazione tra membri della stessa professione e per i casi in cui non vi sia necessità prioritaria di proteggere l’indipendenza dei professionisti. Sul punto, spunti di grande suggestione possono venire dalla lettura del Rapporto Clementi sulla riforma della regolamentazione dei servizi legali in Inghilterra e Galles (51).

(49) Cfr. art. 12 del disegno di legge AS 1198 (a prima firma Mugnai) e, con alcune limitazioni, art. 12 del disegno di legge AS 711 (a prima firma Casson) per il Senato. Cfr. art. 13 del progetto di legge AC 1004 (a prima firma Pecorella), art. 13 del progetto di legge AC 1447 (a prima firma Cavallaro) ed art. 13 del progetto di legge AC 1494 (a prima firma Capano), anch’essi con alcune limitazioni all’operatività del divieto di deroga delle tariffe minime.

Per quanto riguarda i disegni di legge all’esame del Senato, va osservato che in seno alla II Commissione permanente è stato elaborato – alla data in cui si consegna questo scritto – un testo unificato che prevede, in modo poco coordinato, al comma 5 dell’art. 12 l’inderogabilità e vincolatività degli onorari minimi ed al successivo comma 6 del medesimo articolo la forma scritta per gli accordi tra le parti “in deroga ai minimi ed ai massimi di tariffa”. Preoccupazione e critica alle ipotesi di reintroduzione delle tariffe minime fisse ed inderogabili è stato espresso

dall'Associazione fra le società italiane per azioni (Assonime) nel già ricordato documento *Progetti di riforma della disciplina della professione forense*, cit. 13.

(50) C. cost., sent. n. 345 del 1995, n. 4 del Considerato in diritto

In questa linea si inserisce anche l'articolo 2, comma 2, lettera c) della legge Bersani che – questa volta in modo chiaro ed auto applicativo (52) – elimina dal nostro ordinamento il divieto di costituzione di società tra professionisti contenuto nella legge 23 novembre 1939, n. 1815.

Si può anzi riscontrare un atteggiamento fin troppo rigoroso del legislatore di riforma allorché la disposizione in esame impone l'esclusività dell'oggetto sociale relativo all'attività libero professionale, la limitazione ai soli professionisti della possibilità di dar vita e partecipare alle suddette società, l'esclusione della possibilità di ricorrere a società di capitali ed il divieto di partecipazione del professionista a più di una di società (53).

E' stato sostenuto che la resistenza all'opera di liberalizzazione è, in questo caso, rappresentata dalla scarsa attenzione, se non dal silenzio, dei codici deontologici in materia (54). Si tratta, tuttavia, di una circostanza che non è comunque in grado di contrastare l'operatività della riforma che è rimessa allo spirito di iniziativa dei professionisti e, del resto, potrebbe apparire discutibile la pretesa di un codice deontologico di introdurre limitazioni all'autonomia privata nella scelta del modello societario e nella concreta configurazione dello stesso (55), nei ristretti limiti – occorre aggiungere – consentiti dalla legge.

Avverso utilizzazioni strumentali o pericolose per la tutela di beni costituzionalmente rilevanti delle forme di integrazione tra professionisti o tra professionisti e soggetti privi di tale qualifica, la giurisprudenza comunitaria riconosce comunque possibilità di intervento al legislatore nazionale, legittimando “le restrizioni alla libertà di stabilimento e alla libera circolazione di capitali ... giustificate da motivi imperativi di interesse pubblico, a condizione che siano atte a garantire la realizzazione dello scopo perseguito e non vadano oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo” (56).

(51) Già richiamato a nota 24 del presente lavoro.

(52) A differenza dell'art. 24 della legge 7 agosto 1997, n. 266 che rinviava la concreta operatività dell'abrogazione della norma del 1939 all'adozione di una serie di norme di attuazione mai intervenute.

(53) Sul punto, per ulteriori considerazioni e confronti, sia consentito rinviare a E.

GIANFRANCESCO, *Libertà di impresa e libertà professionale*, cit.

(54) In questi termini l'Indagine conoscitiva dell'Antitrust del gennaio 2009, par. 281 che appare in generale critica suo ruolo in concreto svolto da tali fonti di autoregolamentazione.

(55) Condivisibile appare, invece, a questo proposito, l'orientamento espresso nell'indagine conoscitiva dell'Antitrust in ordine all'assenza di ragioni per precludere l'esercizio della professione nella forma della società di capitali (par. 283), fermo restando, come è ovvio, la necessaria resa della prestazione da parte di un professionista. E' il caso di sottolineare come tutti i disegni di legge richiamati a nota 49, così come il testo unificato in discussione presso la II Commissione permanente del Senato (art. 4), escludano il ricorso alla società di capitali e la possibilità per il professionista di far parte di più di una società, mentre viene accolta la possibilità di costituzione di società multidisciplinari.

Costituisce un esempio rassicurante di tale clausola di salvaguardia la recentissima sentenza del 19 maggio 2009 della Corte di Giustizia delle Comunità europee (Grande Sezione) Commissione c.

Repubblica italiana (C-531/06) (57), nella quale è stata ritenuta non in contrasto con la libertà di stabilimento (art. 43 Tr. Ce) e la libertà di circolazione dei capitali (art. 56 Tr. Ce) la disciplina italiana che esclude la possibilità di gestione di farmacie da parte di non farmacisti (tranne alcune limitate eccezioni a favore di eredi di farmacisti deceduti). Ciò in ragione del rischio per la salute dei consumatori e l'equilibrio finanziario dei sistemi di sicurezza sociale derivanti dalla eventuale partecipazione alla gestione della farmacia di soggetti i cui interessi assolutamente prevalenti siano quelli della finalità di lucro, a differenza del farmacista che vede tale finalità (pure presente) temperata “dalla sua formazione, dalla sua esperienza professionale e dalla responsabilità ad esso incombente” (58).

Accesso alla professione

Al fine di scongiurare rischi di “autoreferenzialità” della categoria, allorché sia necessario prevedere barriere all'ingresso a tutela di interessi costituzionalmente rilevanti, è evidente la preferibilità dell'esame di abilitazione senza limitazioni quantitative, piuttosto che il numero “chiuso” (come nel caso italiano del concorso per i notai...) ed, inoltre, ogniqualvolta sia possibile, è preferibile che le commissioni di valutazione siano in maggioranza composte da soggetti tecnicamente qualificati ma non appartenenti alla categoria professionale interessata (o, almeno, non operanti nello stesso segmento di mercato).

(56) Così il par. 49 della sentenza *Commissione c. Repubblica italiana* del 19 maggio 2009 (C531/06), subito dopo richiamata nel testo, rifacendosi ad una costante giurisprudenza.

(57) Per un primo commento della decisione, cfr. C. LICINI, *Corte di Giustizia sui farmacisti italiani: paradigma delle professioni fra mercato e interesse pubblico comunitario*, in *Notariato*, 2009, 376 ss.

(58) Cfr. par. 61 della sentenza.

A questo proposito, se è vero che la Corte di Giustizia delle Comunità europee nella sua ordinanza del 17 febbraio 2005 (C-250/03), Mauri, ha ritenuto non contraria agli articoli 43, 81, 82 Tr. Ce la disciplina italiana relativa alla composizione della commissione per gli esami di accesso all'esercizio della professione forense, in considerazione dei rilevanti poteri che lo Stato mantiene nel procedimento di esame, va anche ricordato come la medesima Corte ha successivamente censurato il sistema lussemburghese che prevede che il diniego di iscrizione all'ordine (per un avvocato inglese) sia presa da un organo composto esclusivamente, in primo grado, e prevalentemente, in secondo grado, da avvocati che esercitano la professione in Lussemburgo (sentenza del 19 settembre 2006, Wilson, C-506/04), lasciando intravedere una possibile evoluzione in senso più rigoroso della propria giurisprudenza che inevitabilmente creerebbe problemi alla legislazione italiana.

Resta ferma la operatività di clausole di salvaguardia insite nell'ordinamento comunitario, in grado di colpire interpretazioni elusive miranti ad aggirare prescrizioni in ordine al superamento di esami di stato o esperienze professionali per l'accesso a professioni regolamentate, come la Corte di Giustizia ha avuto recentemente modo di ribadire nella decisione Consiglio Nazionale degli Ingegneri c. Ministero della Giustizia e M. C. del 29 gennaio 2009 (C-311/06). Si tratta di una precisazione che ancora una volta va fatta al fine di sedare possibili preoccupazioni sulla tenuta complessiva del sistema di accesso alle professioni regolamentate così come inciso e conformato dall'ordinamento comunitario.

Potestà disciplinare

La comunicazione della Commissione Relazione sulla concorrenza fa intravedere, sulla base dei principi della decisione Arduinodella Corte di Giustizia, un orientamento restrittivo dell'istituzione

comunitaria in ordine all'ampiezza dei poteri statali di regolamentazione delegabili alle associazioni di categoria. Le conclusioni della decisione Wilson appena sopra ricordate appaiono, poi, facilmente estensibili anche all'ordinamento della potestà disciplinare nel sistema italiano. Più precisamente, per tale ordinamento vanno adeguatamente definiti i profili garantistici relativi all'applicazione dei provvedimenti disciplinari, ponendosi anche in questo caso il problema del possibile conflitto di interessi, nel caso in cui a decidere ed applicare le misure siano professionisti posti in diretto rapporto concorrenziale con il soggetto nei confronti del quale si procede. La soluzione italiana di consentire il solo ricorso alle Sezioni Unite della Cassazione delle pronunce disciplinari - assimilate a vere e proprie sentenze - dei Consigli nazionali di alcuni degli ordini professionali (ad es. Avvocati, Chimici, Periti industriali ed, in genere, gli Ordini professionali il cui ordinamento è precedente alla Costituzione repubblicana) appare, oltre che suscettibile di applicazioni anticoncorrenziali, di dubbia compatibilità con il principio del Giudice terzo ed imparziale di cui all'art. 111, secondo comma, Cost., nonché limitativa del diritto di difesa degli "incolpati", per la limitazione di accesso "al fatto" da parte del Giudice di Cassazione, limitato a pronunciarsi sui vizi di incompetenza, eccesso di potere o violazione di legge (come nel caso degli Avvocati) (59)

8. *Qualche considerazione conclusiva*

L'ultima tappa dell'ampio processo qui trattato è rappresentata dalla direttiva 2005/36/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al riconoscimento delle qualifiche professionali e la celebre direttiva 2006/123/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio relativa ai servizi nel mercato interno (nota come direttiva ex-Bolkestein).

Sotto questo profilo, quest'ultimo provvedimento tende a porre in essere delle tecniche finalizzate ad assicurare l'obiettivo della libera circolazione dei lavoratori professionali e dei servizi, evitando i ben noti rischi di dumping sociale e di sterilizzazione del conflitto collettivo, nonché di scadimento del livello delle prestazioni, con possibile compromissione di standard qualitativi riconducibili a diritti costituzionalmente garantiti.

(59) Esprime dubbi di compatibilità sulla compatibilità comunitaria dell'integrale rimessione all'autogoverno di categoria della previsione, dell'accertamento e dell'irrogazione delle sanzioni per illeciti disciplinari, A. BERLINGUER, *Stato, mercato e concorrenza nella UE*, cit., 697.

Il tradizionale principio del mutuo riconoscimento appare, infatti, in questo caso non facilmente applicabile (60), mentre il tentativo operato dalla formulazione originaria della direttiva Bolkestein di utilizzare il principio del paese di origine del prestatore (art. 16 del testo originario) ha suscitato vivaci critiche dentro e fuori il Parlamento europeo tale da rendere, come si è accennato, la direttiva Bolkestein qualcosa di profondamente diverso: ciò che appunto è stato icasticamente definito la direttiva ex-Bolkestein.

Di qui il ricorso ad un criterio di armonizzazione temperata, ispirato, in via di principio, al riconoscimento reciproco, ma nel quale resta riconosciuta agli Stati membri una possibilità di intervento idonea ad attenuare l'operatività pratica di tale principio.

Ciò è evidente per ciò che concerne la possibilità di regimi di autorizzazioni per l'esercizio della libertà di stabilimento prevista dall'art. 9 ss. della direttiva sui servizi, ovvero l'ampio elenco di deroghe all'operatività della libera prestazione di servizi contenuto nell'art. 17 della direttiva medesima (tra cui gli avvocati).

In ogni caso, è da sottolineare come l'intervento autorizzatorio e, comunque, regolativo nazionale debba effettuarsi nel rispetto dei criteri di cui all'art. 10 (per la libertà di stabilimento) e 16 (per la libertà di prestazione di servizi) della direttiva servizi, tra i quali spiccano quelli della

non discriminazione, necessità, proporzionalità, certezza, trasparenza e accessibilità, che assumono sempre più carattere di principi generali dell'ordinamento comunitario.

Vale la pena di sottolineare il forte contributo fornito dal Parlamento europeo nell'elaborazione del testo, soprattutto ai fini dei miglioramenti che si riscontrano nella versione finale della direttiva.

Un – più moderato – criterio di riconoscimento reciproco, temperato dalla presenza di alcune clausole di salvaguardia (art. 5, comma 1, lett. b, per la prestazione di servizi ed art. 14 per la libertà di stabilimento), riguarda la direttiva 2005/36/Ce, che si caratterizza, comunque, soprattutto per l'analitica opera di corrispondenza tra qualifiche professionali di diversi Stati membri operata dalla stessa direttiva.

(60) Sul significativo contributo e sui (successivamente manifestati) relativi limiti del principio del mutuo riconoscimento, nella prospettiva del rafforzamento di altre istanze di coordinamento basate sulla *hard law* comunitaria, si veda il contributo di S. GIUBBONI, *Governare le differenze: modelli sociali nazionali e mercato unico europeo*, in questo volume.

Un'ulteriore nota positiva – questa volta sul versante dell'ordinamento interno – è da ultimo rappresentata dalla recente approvazione della legge 7 luglio 2009, n. 88, recante “Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee – Legge comunitaria 2008”, che rappresenta – per il profilo che qui rileva – un seguito coerente con l'impostazione sopra ricostruita.

La scelta di procedere, nella fase di attuazione, ad una sorta di “spacchettamento” della direttiva ha infatti consentito al legislatore nazionale di distinguere tra disposizioni immediatamente applicative, ad esempio introdotte nelle modifiche del c.d. codice del consumo, e disposizioni di delega, finalizzate alla predisposizione di pregnanti principi e criteri direttivi (art. 41 della legge n. 88 del 2009), in grado di favorire un articolato “dialogo” tra Governo e Parlamento nella delicata fase di adeguamento dell'ordinamento interno ai principi e alle direttive comunitarie.

Non sfugge quindi all'interprete come un significativo miglioramento del testo sembra essersi registrato proprio attraverso questo duplice recupero del ruolo delle Assemblee parlamentari – europee e nazionali – soprattutto in funzione di bilanciamento rispetto alle originarie tendenze.

Ciononostante, ai fini dell'effettivo rendimento del processo riformatore molto dipenderà dai decreti legislativi di attuazione della delega, considerando le forti spinte restauratrici che si manifestano a più riprese in questa materia.

Riportiamo integralmente di seguito una significativa sentenza del Consiglio di Stato



N.1473/2009

Reg. Dec.

N. 6369 Reg. Ric.

Anno 2003

R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta) ha pronunciato la seguente

D E C I S I O N E

sul ricorso in appello n. 6369/03, proposto dal CONSIGLIO NAZIONALE DEGLI INGEGNERI, in persona del Presidente in carica, rappresentato e difeso dall'avv.to Mario Sanino ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso, in Roma, viale Parioli n. 180;

contro

il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica, il Ministero della Giustizia, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona dei rispettivi legali rappresentanti in carica, *ex lege* rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato e domiciliati presso gli uffici della stessa, in Roma, via dei Portoghesi n. 12;

e nei confronti di

- Consiglio Nazionale dei Geologi, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dagli avv.ti Anna Lagonegro e Claudio Romano, presso lo studio degli stessi elettivamente domiciliato in Roma, via Boezio n. 92;

- Consiglio Nazionale dei Geometri, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso prima dall'avv. Sergio Panunzio e poi, a séguito del

decesso di questi, dall'avv. Salvatore Alberto Romano e da ultimo elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Salvatore Alberto Romano in Roma, viale XXI aprile n. 11;

- Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Fauceglia ed elettivamente domiciliato presso lo studio dell'avv. Giuseppe Torre, in Roma, via Crescenzo n. 19;

- Associazione D.U.E.L. (Diplomati e Diplomandi in Edilizia e Laureati), in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avv. Sabato Pisapia ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'avv. Emanuele Testaferrata, in Roma, via della Giuliana n. 80;

- Ente di Previdenza dei Periti Industriali, in persona del legale rappresentante in carica, non costituitosi in giudizio;

e con l'intervento ad opponendum di

- Associazione FederIngegneri Sicilia, in persona del legale rappresentante in carica, rappresentata e difesa dall'avv. Giovanni Maniscalco Basile ed elettivamente domiciliata presso lo studio dello stesso, in Roma, via Reggio Emilia n. 29;

- C.U.P. 3 (Coordinamento Universitari e Professionisti triennali), in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dagli avv. Sabato Pisapia e Domenico Tomassetti ed elettivamente domiciliato, da ultimo, presso lo studio del secondo, in Roma, via Giovanni Pierluigi da Palestrina n. 19;

- Sindacato Nazionale Ingegneri Iuniores e Architetti Iuniores (SIND.IN.AR. 3), in persona del legale rappresentante in carica, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Tomassetti ed elettivamente domiciliato presso lo studio dello stesso, in Roma, via Giovanni Pierluigi da Palestrina n. 19;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, Sez. I, n. 1791/2003.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Consiglio Nazionale dei Geologi, del Consiglio Nazionale dei Geometri, del Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati e dell'Associazione D.U.E.L., nonché delle Amministrazioni statali appellate;

Visti gli atti di intervento *ad opponendum* dell'Associazione FederIngegneri Sicilia, di C.U.P. 3 (Coordinamento Universitari e Professionisti triennali) e di SIND.IN.AR. 3 (Sindacato Nazionale Ingegneri Iuniores e Architetti Iuniores);

Viste le memorie prodotte dal Consiglio Nazionale dei Geometri, dal Consiglio Nazionale dei Geologi e dalle Amministrazioni appellate a sostegno delle loro difese;

Vista la decisione interlocutoria n. 2157/2008;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore, alla pubblica udienza del 27 gennaio 2009, il Consigliere Salvatore Cacace e uditi l'avv. Mario Sanino per l'appellante, l'avv. dello Stato Cristina Gerardis per le Amministrazioni appellate, l'Avv. Anna Lagonegro per il Consiglio Nazionale dei Geologi, l'avv. Laura Rainaldi, in sostituzione dell'avv. Salvatore Alberto Romano, per il Consiglio Nazionale dei Geometri, l'avv. Domenico Tomassetti per C.U.P. 3 e per SIND.IN.AR. 3 e l'avv. Giovanni Maniscalco Basile per l'Associazione FederIngegneri Sicilia;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

F A T T O

1. – Il Consiglio Nazionale degli Ingegneri impugnava, avanti al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, il D.P.R. n. 328/2001, emanato in attuazione dell'art. 1, comma 18, della legge n. 4/1999 (modificata dall'art. 67, comma 4, della legge n. 370/99), che aveva previsto che, con uno o più regolamenti, fosse integrata e modificata la disciplina degli ordinamenti professionali, per i quali fosse previsto l'obbligo dell'esame di Stato, allo scopo di accogliere, con l'istituzione di nuove sezioni, i laureati di I livello.

In particolare, si censuravano, con due motivi di ricorso:

a) la mancanza di contraddittorio tra il Ministero e gli Ordini e Consigli Nazionali interessati, nonché uno “scollegamento” tra i vari componenti del gruppo di lavoro deputato a redigere il regolamento;

b) l'illogicità, incompletezza e difformità tra l'elencazione delle attività previste dal titolo II del D.P.R. 328/2001 e quella degli attuali ordinamenti professionali; la disomogeneità tra gli obiettivi formativi qualificanti delle diverse lauree e lauree specialistiche desumibili dai decreti d'area citati e le competenze professionali riconosciute come accessibili attraverso l'iscrizione alle sezioni ed ai settori dei vari albi; la difformità e la disparità di trattamento tra la strutturazione degli albi il cui accesso è consentito a laureati e laureati specialistici e quella degli albi il cui accesso è consentito a soggetti dotati di diploma di scuola secondaria superiore (albi degli agrotecnici, geometri, periti agrari e periti industriali); confusione e perplessità nella individuazione dei confini di competenza tra professioni tecniche “attigue”.

Con successivi motivi aggiunti veniva contestata la violazione della legge costituzionale n. 3/2001.

Con ulteriori motivi aggiunti veniva altresì impugnata l'ordinanza ministeriale in data 12 marzo 2002, di indizione degli esami di Stato per il 2002, deducendone vizi di illegittimità sia derivata (perché adottata sulla scorta ed in applicazione del già contestato D.P.R. n. 328/01), sia propria (per non aver il Ministero emanante previsto più Commissioni d'esame per ogni sede e per ogni settore individuato dal regolamento, e per non avere specificato la ripartizione delle competenze delle Commissioni rispetto alle diverse Sezioni dell'Albo, cui l'esame dà accesso).

2. - Il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, sez. I, con la sentenza indicata in epigrafe, respingeva il ricorso, ritenendo in via preliminare che la regola di carattere generale prevista dall'art. 1, comma 2, del regolamento (“Le norme contenute nel presente regolamento non modificano l'ambito stabilito dalla normativa vigente in ordine alle attività attribuite o riservate, in via esclusiva o meno, a ciascuna professione”) fungesse da chiave interpretativa di tutte le norme particolari contenute nel provvedimento.

Reputava, poi, che la censura di omessa partecipazione dei consigli nazionali degli ordini interessati e di redazione confusa e scoordinata del testo fosse infondata, rilevando, quanto al primo aspetto, che “dalle premesse del provvedimento risulta chiaramente che gli ordini e i collegi professionali sono stati sentiti” e, quanto al secondo, che non fosse “suffragato da prove di alcun genere” l'assunto circa la mancata piena attività collegiale nella redazione dell'atto impugnato.

Anche quanto alle plurime censure del secondo motivo di ricorso (asserita mancanza di garanzie in capo ai soggetti iscritti all'Albo antecedentemente alla riforma, utilizzo del termine “iunior” per identificare gli iscritti nella sezione “B”

dell'Albo, mancanza di contiguità fra gli iscritti nelle due distinte sezioni "A" e "B"), il T.A.R. ne affermava l'infondatezza.

Pure infondato veniva ritenuto il motivo aggiunto di ricorso, "che censura di illegittimità costituzionale la legge n. 4 del 1999 ... e ciò per più motivi: innanzitutto perché la legge n. 4 del 1999 è antecedente alla riforma costituzionale, poi, perché la normativa in esame presenta sicuramente aspetti di carattere generale, in considerazione del fatto che trattasi di una riforma generale delle professioni che non può che essere uguale per tutto il territorio nazionale, ed infine perché, quand'anche la materia fosse di competenza delle regioni, occorrerebbe comunque attendere un provvedimento di queste ultime, in attesa del quale non può che valere la normativa statale previgente (la cui scaturigine è del 1999, precedente alla riforma costituzionale)": pag. 10 della sentenza.

Quanto, poi, ai motivi aggiunti diretti contro la successiva ordinanza ministeriale, si affermava che "le censure di illegittimità derivata seguono la sorte di quelle attinenti all'impugnazione del d.P.R. n. 328 del 2001", mentre "le censure che si dirigono autonomamente contro l'ordinanza ministeriale che indice la sessione di abilitazione per il 2002, derivano la loro infondatezza dal fatto che non è necessario prevedere più commissioni per ciascuna sede (ciò è solo consigliabile per motivi di opportunità), che risulta indicata nell'ordinanza e la necessità della dichiarazione del titolo di studio posseduto e del settore per il quale i candidati chiedono di partecipare all'esame di abilitazione, ed infine perché non è necessaria nella specie la partecipazione degli ordini professionali" (pagg. 10 – 11 sent.).

3. – Il Consiglio professionale, originario ricorrente, ha appellato la indicata sentenza, deducendo i seguenti motivi:

3.1 – Non correttezza della decisione sul primo motivo di ricorso, non essendo stati gli interessati “posti in grado di verificare, nel corso del procedimento, se le proprie osservazioni siano state o meno valutate” (pag. 10 app.) e che “il regolamento è frutto di un lavoro scoordinato, a più mani, privo di alcun collegamento con la realtà delle professioni, appunto ignorata” (pag. 11 app.);

3.2 – Omessa o parziale pronuncia, da parte del T.A.R., sui denunciati “molteplici vizi”, di cui al secondo motivo di ricorso:

a) sulle competenze professionali;

b) sul termine “junior”;

c) su disomogeneità tra gli obiettivi formativi qualificanti delle diverse lauree e lauree specialistiche desumibili dai decreti d’area citati, e le competenze professionali riconosciute come accessibili attraverso l’iscrizione alle sezioni ed ai settori dei vari albi;

d) su difformità e disparità di trattamento tra la strutturazione degli albi il cui accesso è consentito a laureati e laureati specialistici e quella degli albi il cui accesso è consentito a soggetti dotati di diploma di scuola secondaria superiore (albi degli agrotecnici, geometri, periti agrari e periti industriali);

e) su confusione e perplessità nella individuazione dei confini di competenza tra professioni tecniche “attigue”;

3.3 – Erroneo rigetto del motivo relativo alla intervenuta violazione della legge costituzionale n. 3/2001, censurandosi il contrasto “con i nuovi precetti costituzionali” dell’assetto “normativo della regolamentazione della materia dell’accesso alle professioni e delle relative competenze professionali disposto con il DPR impugnato”, nonché l’illegittimità costituzionale della legge delega, “che delegifica la materia demandandone la regolamentazione – sulla scorta di criteri

alquanto generici che di fatto svuotano la portata dell'intervento parlamentare – ad una fonte regolamentare” (pag. 45 app.);

3.4 – Vengono infine ribadite le censure proposte avverso l'ordinanza ministeriale, che ha introdotto per la prima volta la sessione di esami di abilitazione in base al D.P.R. n. 328/01.

4. – Si sono costituiti in giudizio, per resistere, il Consiglio Nazionale dei Geologi, quello dei Geometri, quello dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati, nonché l'Associazione D.U.E.L.

Tutti hanno eccepito l'inammissibilità, e comunque l'infondatezza, dei motivi di appello.

Il primo ed il terzo hanno specificamente eccepito, in particolare, l'inammissibilità del ricorso di primo grado per mancata notifica ai controinteressati, mentre solo il primo ha sollevato analoga eccezione per carenza di legittimazione ed interesse a ricorrere del Consiglio Nazionale degli Ingegneri in relazione alla domanda di annullamento *in toto* del D.P.R. n. 328/01.

Sono intervenuti *ad opponendum*, analiticamente illustrando anche con successive memorie le rispettive tesi opposte a quelle dell'atto di appello, l'Associazione FederIngegneri Sicilia, il C.U.P. 3 (Coordinamento Universitari e Professionisti triennali) ed il Sindacato Nazionale Ingegneri Iuniores e Architetti Iuniores (SIND.IN.AR. 3).

Si sono pure costituiti in giudizio il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca scientifica, il Ministero della Giustizia e la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Con memorie in data 2 aprile 2008, 23 ottobre 2008 e 15 gennaio 2009, il Consiglio Nazionale dei Geometri ha ribadito “l'inammissibilità e la radicale infondatezza” delle censure proposte dall'appellante.

Con memorie in data 30 ottobre 2008 e 16 gennaio 2009 il Consiglio Nazionale dei Geologi ha articolatamente illustrato le sue richieste di declaratoria di inammissibilità ed improcedibilità del ricorso di primo grado.

Le Amministrazioni appellate, con memoria in data 26 novembre 2008, hanno chiesto la reiezione dell'appello, all'uopo richiamando le difese formulate in prime cure.

Con decisione interlocutoria n. 2157/2008, la Sezione, ai fini della necessaria valutazione preliminare delle eccezioni di inammissibilità del ricorso di primo grado (sollevate dai resistenti Consiglio Nazionale dei Geologi e Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e dei Periti Industriali Laureati in relazione alla omessa notificazione dello stesso ai controinteressati Ordini e collegi professionali e solo dal primo quanto alla carenza di legittimazione dell'Ordine ricorrente a chiedere l'annullamento *in toto* del D.P.R. n. 328/01), nonché ai fini dell'eventuale, successivo, esame nel mérito del gravame, riteneva necessario acquisire:

a) copia del ricorso di primo grado (non presente nel fascicolo d'ufficio trasmesso dal T.A.R. ai sensi del primo periodo del comma 8 dell'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034), munita degli estremi delle relate di notifica;

b) copia del primo atto di motivi aggiunti di primo grado (non presente nel fascicolo d'ufficio trasmesso dal T.A.R. ai sensi del primo periodo del comma 8 dell'art. 23 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034), munita degli estremi delle relate di notifica;

c) relazione illustrativa dello schema di regolamento poi emanato con il D.P.R. n. 328 del 2001, con particolare riguardo al capo relativo alla professione di ingegnere.

A detti adempimenti istruttori hanno ottemperato in parte la Presidenza del Consiglio dei Ministri e successivamente, in due riprese, parte appellante.

5. – La causa è stata nuovamente chiamata e trattenuta in decisione all'udienza pubblica del 27 gennaio 2009.

DIRITTO

1. Viene all'attenzione del Collegio, per quanto più specificamente riguarda la categoria degli ingegneri, la riforma dell'accesso agli albi delle professioni regolamentate operata con il D.P.R. n. 328 del 2001, emanato in attuazione dell'art. 1, comma 18, della legge n. 4/1999 (modificata dall'art. 67, comma 4, della legge n. 370/99), che aveva previsto che, con uno o più regolamenti, fosse integrata e modificata la disciplina degli ordinamenti professionali, per i quali fosse previsto l'obbligo dell'esame di Stato, allo scopo di accogliere, con l'istituzione di nuove sezioni, i laureati di I livello.

2. - Va, preliminarmente, disattesa, nei termini che seguono, l'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado sollevata dai resistenti Consiglio Nazionale dei Geologi e Consiglio Nazionale dei Periti Industriali e Periti Industriali Laureati in relazione alla omessa notificazione dello stesso ai controinteressati Ordini e collegi professionali, e solo dal primo quanto alla carenza di legittimazione dell'Ordine ricorrente a chiedere l'annullamento *in toto* del D.P.R. n. 328/01.

Premesso, invero, che ogni ordine professionale è legittimato a ricorrere per la difesa degli interessi di categoria dei soggetti di cui ha la rappresentanza istituzionale ogni qualvolta si tratti di agire a tutela della professione stessa o di attribuzioni proprie dei professionisti ovvero ancora quando bisogna perseguire vantaggi strumentali giuridicamente riferibili alla sfera categoriale (v. C.d.S., sez.

V, 30 gennaio 2002, n. 505), deve rilevarsi come il regolamento oggetto del giudizio (che l'istruttoria eseguita ha consentito di appurare esser stato impugnato dall'odierno appellante con il ricorso originario e con un primo atto di motivi aggiunti notificati entrambi tempestivamente alle sole Amministrazioni qui appellate) non possa che intendersi impugnato nella misura e nella parte in cui è asseritamente lesivo per il Consiglio ricorrente e dunque laddove reca "modifiche e integrazioni della disciplina dei requisiti e delle relative prove per l'esercizio di talune professioni, nonché della disciplina dei relativi ordinamenti ... segnatamente per la professione di ingegnere" (così, testualmente, l'epigrafe del ricorso di primo grado).

Risulta evidente, da un lato, l'indubbia sussistenza dell'interesse dell'Ordine stesso a scongiurare gli effetti lesivi attuali asseritamente derivanti all'ambito professionale della categoria degli ingegneri (anche nell'ipotesi in cui possa configurarsi un ipotetico conflitto di interessi tra ordine professionale e singoli professionisti in qualche modo beneficiari dell'atto impugnato, che l'ordine assuma invece essere lesivo dell'interesse istituzionalizzato della categoria: Cons. St., V, 7 marzo 2001, n. 1339 e 3 giugno 1996, n. 624) dagli atti impugnati (fermo restando che le relative censure sono scrutinabili solo nella misura in cui esse siano ricollegabili all'interesse della categoria professionale rappresentata dal Consiglio ricorrente e dunque prospettino quanto meno una concreta lesione delle prerogative dei predetti professionisti derivante dagli atti stessi); dall'altro l'insussistenza, almeno in astratto, di una posizione di controinteresse in capo ai Collegi ed ordini resistenti, che sono in grado di vedere lesa la loro posizione giuridica da un eventuale accoglimento del ricorso originario, solo nella misura in cui esso travalichi lo stretto ambito dell'ordinamento professionale degli ingegneri, sì che la verifica circa la

sussistenza o meno di una siffatta posizione andrà compiuta in relazione alle singole censure di appello (ove corrispondenti alle doglianze di primo grado, sulle quali incontestatamente il contraddittorio è stato instaurato, quanto all'impugnazione del D.P.R. n. 328/2001, con le sole Amministrazioni odierne appellate), con conseguente effetto di inammissibilità delle censure medesime laddove la lesione con ciascuna dedotta scaturisca da effetti, derivanti dagli atti oggetto del giudizio, almeno asseritamente riduttivi della competenza degli ingegneri a vantaggio di diverse competenze professionali, ovvero dal lamentato ampliamento della sfera e delle attribuzioni di altri professionisti, ovvero, ancora, da affermate differenze ordinamentali tra la categoria degli ingegneri ed altra od altre categorie, che queste ultime potrebbero avere l'interesse a difendere.

3. – Così delimitato l'oggetto del giudizio, giova, in merito all'impianto generale del D.P.R. n. 328 del 2001 in considerazione (con il quale si è proceduto alla modifica dell'ordinamento di alcune professioni liberali - tra cui quella di ingegnere - derivante dalla necessità dell'inserimento nei relativi albi dei nuovi laureati triennali), ricordare come l'art. 1, comma 18, della legge 14 gennaio 1999, n. 4, come modificata dall'art. 6, comma 4 della l. 19 ottobre 1999 n. 370, avesse previsto l'emanazione, su proposta del Ministro dell'Università e della ricerca scientifica e tecnologica, di concerto con il Ministero della Giustizia, di uno o più regolamenti, ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge n. 400/88, che, con riferimento alle attività professionali per il cui esercizio la normativa vigente già prevedeva l'obbligo dell'esame di Stato, modificassero ed integrassero la disciplina del relativo ordinamento dei connessi albi, ordini o collegi, nonché dei requisiti per l'ammissione all'esame di Stato e delle relative prove.

Il potere regolamentare attribuito dalla citata disposizione era finalizzato ad una modifica della normativa vigente in materia di ordini professionali e dei

relativi esami di Stato, che tenesse conto dei titoli istituiti in applicazione dell'art. 17, comma 95, della legge 15 maggio 1997, n. 127 e successive modificazioni.

A sua volta, l'art. 17 citato aveva attribuito autonomia didattica alle Università, prevedendo che l'ordinamento degli studi dei corsi universitarii fosse disciplinato dagli atenei nel rispetto dei principi generali definiti con uno o più decreti del Ministro dell'Università e della ricerca scientifica e tecnologica.

In attuazione di tale disposizione, il decreto n. 509/99 "Regolamento recante norme concernenti l'autonomia didattica degli atenei" definiva la struttura dei nuovi corsi di laurea articolati su due livelli.

Con successivi decreti ministeriali in data 4 agosto 2000 e 28 novembre 2000, venivano poi individuate, rispettivamente, le classi di laurea e le classi di laurea specialistica, e ne venivano definiti obiettivi formativi e crediti formativi relativi.

Con il Regolamento di cui al D.P.R. n. 328/01 si provvedeva, poi, ad adeguare alla nuova struttura dell'ordinamento degli studi universitarii lo sbocco professionale rappresentato dall'iscrizione agli albi delle professioni regolamentate, stabilendo la necessaria correlazione tra requisiti per l'accesso all'esame di Stato previsto dalla normativa vigente per ciascuna professione e nuovi titoli di studio.

Il Regolamento interveniva, così, sui caratteri tipici delle professioni (iscrizione ad un albo, superamento – ove già previsto – di un esame di abilitazione al termine di un corso di studi, individuazione delle figure professionali con i relativi profili ed ordinamenti didattici), programmaticamente enunciando, al comma 2 dell'art. 1, nell'identificare il campo di applicazione del decreto, il principio, secondo cui "le norme contenute nel presente regolamento non

modificano l'ambito stabilito dalla normativa vigente in ordine alle attività attribuite o riservate, in via esclusiva o meno, a ciascuna professione”.

Per quel che interessa la professione di ingegnere, per cui è causa, il Regolamento procedeva, in particolare, ad alcune importanti innovazioni, prevedendo in specie:

a) due distinte figure professionali: ingegnere ed ingegnere iunior;

b) l'articolazione dell'albo in due sezioni A e B, rispettivamente per gli ingegneri e gli ingegneri iuniores;

c) l'istituzione di tre settori nell'ambito dell'albo, rispettivamente dell'ingegneria civile e ambientale, dell'ingegneria industriale e dell'ingegneria dell'informazione, in relazione alla esigenza di suddividere l'ambito dell'attività professionale, fortemente ampliato per effetto dello sviluppo tecnologico. I settori individuano ambiti di attività che accorpano a loro volta più specializzazioni. Tale suddivisione è in linea con quanto è stato attuato negli altri Paesi europei;

d) una ripartizione delle attività professionali attualmente attribuite agli ingegneri, individuando quale criterio di ripartizione quello relativo all'uso di metodologie avanzate od innovative per gli iscritti alla sezione A ed all'uso di metodologie standardizzate per gli iscritti alla sezione B; sono state inoltre individuate, a titolo esemplificativo e non tassativo, le attività maggiormente caratterizzanti la professione, con particolare riferimento alle competenze che più frequentemente sono state oggetto di contenzioso;

e) l'accesso alle sezioni dell'albo previo superamento di appositi esami di Stato, ai quali si è ammessi rispettivamente con il possesso delle lauree specialistiche e delle lauree, individuate con i dd.mm. 28 novembre 2000 e 4 agosto 2000, in relazione agli obiettivi formativi qualificanti dalle stesse assicurati;

f) la definizione delle prove e delle materie degli esami di Stato in coerenza con le attività professionali indicate per ciascuna sezione e ciascun settore.

Occorre, ancora, ricordare come, sullo schema di Regolamento, si fosse espresso, come previsto, il Consiglio di Stato - Sezione consultiva per gli atti normativi, con parere espresso nell'Adunanza del 21 maggio 2001, che, nella parte relativa al titolo professionale da riconoscersi agli iscritti alla sezione "B" dell'Albo, in relazione all'ipotesi di "aggiungere l'aggettivo junior al titolo usato per gli iscritti nella sezione A", per quanto qui interessa, così argomentava: "una soluzione del genere lascia piuttosto perplessi, in quanto - nell'uso comune - l'appellativo junior, serve normalmente a distinguere, nell'ambito di una stessa classe, livelli di anzianità progressivi ai quali corrisponde una diversa esperienza professionale. Non è certamente questo il caso che ne occupa, in cui la suddivisione in livelli, presuppone una diversa preparazione (e non esperienza) professionale, senza tener conto che - sempre restando nell'uso comune, che pure è importante in quanto il titolo serve a determinare l'affidamento del terzo che ha bisogno di uno specialista ... - l'aggettivo junior, sicuramente abbreviato in "jr", finirà col perdere qualsiasi rilevanza ai fini di quella distinzione di livelli che pure si vuole mantenere. Sembra quindi preferibile, pur con tutte le conseguenze indicate nella relazione, impiegare in casi del genere l'espressione *tecnico di ...*".

4. - Ciò posto, una volta rilevata, nei sensi di cui sopra, l'ammissibilità del ricorso originario e quindi dell'appello, i motivi di gravame vanno respinti in quanto infondati, ovvero dichiarati inammissibili, nei termini di cui appresso.

4.1 - Non sussistono, anzitutto, la lamentata violazione dei principi dell'ordinamento in materia di partecipazione degli interessati al procedimento, né la denunciata "confusione e perplessità" dell'atto nelle sue varie parti.

4.1.1 – Rileva in proposito il Collegio che, contrariamente a quanto affermato dall'appellante, il coinvolgimento degli interessati durante la fase istruttoria è stato ampio e conforme a quanto prescritto dalla delega, che, nell'usare la formula "sentiti gli organi direttivi degli ordini professionali", lungi dal prevedere un parere in qualche modo vincolante di questi (dovendo il legislatore disciplinare una così complessa materia senza subire i condizionamenti derivanti dagli interessi delle diverse categorie, peraltro spesso in contrasto tra loro) od un contraddittorio "continuo" con le categorie stesse sui singoli aspetti dell'articolata riforma in relazione allo stato d'avanzamento dei lavori di redazione, consente ad esse di esprimere posizioni motivate nelle varie fasi dell'istruttoria, senza che peraltro in alcun modo ne nasca il preteso obbligo dell'Amministrazione di motivare sull'esito di detti apporti procedurali, tenuto in particolare conto della natura della potestà (normativa) esercitata in tale fattispecie dall'Amministrazione stessa in attuazione del provvedimento legislativo di delegificazione.

Tale possibilità risulta in concreto esser stata data (e fruita) dagli ordini e collegi interessati (ivi compreso quello nazionale degli ingegneri), la cui partecipazione è stata di fatto estesa, sì da consentire loro di fornire all'Amministrazione procedente l'indicazione concreta, sia in una fase iniziale in merito al contenuto del predisponendo regolamento, sia in uno stadio più avanzato del procedimento in relazione allo schema di regolamento predisposto, delle proprie valutazioni e proposte, quali utili contributi all'elaborazione del complesso nuovo ordito normativo.

Su tale già sufficiente impianto di base del sistema di coinvolgimento degli ordini professionali si sono peraltro innestati audizioni, incontri plenari ed una

fitta corrispondenza (della quale dà correttamente conto la sentenza impugnata), alla luce dei quali la censura all'esame appare del tutto priva di pregio.

4.1.2 – Anche il prospettato vizio dell'istruttoria si rivela insussistente.

Infatti, risulta dagli atti che, per la predisposizione dei regolamenti attuativi del predetto comma 18, è stato istituito presso il Ministero dell'Università un gruppo di lavoro, con il compito primario di approfondire le problematiche dell'accesso alle professioni nel quadro normativo delineato dalla riforma dell'ordinamento degli studi universitari e dalle direttive europee.

E' pur vero, e risponde anzi ad ineludibili principii di logica e di efficienza dell'attività amministrativa, che, per la complessità e la vastità della materia oggetto di tale lavoro di gruppo, l'attività istruttoria è stata ripartita fra i vari componenti del gruppo, ma la stessa, peraltro preceduta dall'individuazione di direttive di base da parte del presidente della Commissione, è stata ricondotta a sapiente unità prima con una relazione del gruppo al Ministro, poi con un incontro al CUP da questo convocato (nel corso del quale ordini e collegi professionali sono stati invitati a formulare proposte), ancora con successivi numerosi incontri con ordini e collegi ed infine con una bozza dello schema di regolamento, anch'essa peraltro sottoposta all'esame di ciascun ordine professionale, che, nella sua versione definitiva poi emanata, se indubbiamente rivela qualche disarticolazione tra le disposizioni di carattere generale e quelle riguardanti le singole professioni, comunque egregiamente riconduce ad omogeneità di regolamentazione sul piano giuridico, puntualmente adempiendo all'oggetto della "delega" conferita dal legislatore, le questioni comuni a tutte le professioni prese in considerazione.

4.2 – Venendo al complesso ed articolato secondo motivo di impugnazione, premessa e sottolineata la validità del canone interpretativo generale assunto dal

T.A.R. a base delle sue considerazioni (mediante il richiamo della veduta clausola generale di salvaguardia dell'ambito stabilito dalla normativa vigente in ordine alle attività attribuite o riservate, in via esclusiva o meno, a ciascuna professione), i dedotti profili di doglianza si rivelano in parte infondati ed in parte inammissibili.

4.2.1 – Anzitutto, quanto alla prevista istituzione, negli Albi professionali, di due sezioni (A e B) riservate rispettivamente ai laureati di primo e secondo livello, premesso che la riforma attuata con la legge n. 4 del 1999 sul valore e la durata dei corsi universitari comportava indubbiamente l'esigenza di ridefinire i requisiti per l'accesso alle cosiddette professioni protette (per le quali sia necessaria l'iscrizione ad un albo o ad un ordine professionale), del tutto in sintonia con quanto rilevato dalla Sezione Consultiva per gli Atti Normativi con il parere n. 118/2001 reso nell'adunanza del 21 maggio 2001, va, in proposito, precisato che la finalità del regolamento è quella di collegare i nuovi titoli accademici (una volta unici per tutte le Università) con l'ordinamento delle professioni vigenti, che, precedentemente alla emanazione del contestato D.P.R., era ancora quello anteriore precedente alla riforma universitaria e che, a tal fine, non sembra violare la norma di delega la suddivisione, in sezioni e settori, degli ordini preesistenti, attribuendo - onde evitare confusioni - denominazioni diverse ai singoli settori, in attesa di una riforma anche della materia degli ordini professionali.

Dette denominazioni dei settori, in cui vengono ad essere ripartite le nuove sezioni "A" e "B" degli Albi professionali, così come l'effettiva individuazione per ciascuna sezione delle attività maggiormente caratterizzanti la professione, non innovano, a parere del Collegio (né potevano assolutamente innovare, alla stregua della "delega" ed in particolare del criterio di cui alla lettera a), che

prevedeva la sola “determinazione dell'ambito consentito di attività professionale ai titolari di diploma universitario e ai possessori dei titoli istituiti in applicazione dell'articolo 17, comma 95, della legge 15 maggio 1997, n. 127, e successive modificazioni”) la materia delle attività riservate o consentite alla professione *de qua* (in via esclusiva od unitamente ad altre), attuandone invece correttamente una mera ripartizione, previa individuazione di un criterio di carattere generale, facente riferimento alle professionalità conseguite a compimento dei diversi percorsi formativi di accesso, relativi, rispettivamente, alle lauree ed alle lauree specialistiche.

Pertanto l'elencazione, compiuta all'art. 46 del decreto, delle attività attribuite agli iscritti ai diversi settori delle sezioni “A” e “B” dell'albo dell'Ordine degli ingegneri, ha il solo scopo di procedere ad una siffatta ripartizione, individuando quelle maggiormente caratterizzanti la professione, restando immutato il quadro complessivo delle attività esercitabili nell'ambito della professione stessa come già normativamente definito.

E' evidente, allora, alla stregua di quanto fin qui considerato, l'insussistenza del vizio denunciato col quinto profilo (che mérita prioritaria trattazione per ragioni d'ordine logico) del motivo all'esame, col quale si addebita al formatore regolamentare di “aver lasciato inalterato il grado di confusione che attiene l'individuazione dei confini di competenza tra albi *contigui*” (pag. 39 app.), atteso che il compito e lo spazio attribuito dalla legge “delega” (le cui disposizioni sul punto devono essere interpretate restrittivamente in quanto incidenti sulla ordinaria ripartizione di competenze normative tra Parlamento e Governo) al regolamento si limitavano alla individuazione, tra le attività già attribuite dall'ordinamento professionale agli ingegneri, dell'ambito rispettivamente devoluto ai laureati specialisti ed ai laureati, che, in séguito ad

un percorso formativo più breve, hanno acquisito minori competenze, senza alcuna possibilità di provvedere, come pretende invece l'odierno appellante, alla modifica dei "confini di competenza" fra professioni, che, per quanto notoriamente oggetto di "contenzioso", rientra in un riordino della materia delle attività attribuite a ciascuna professione, come s'è visto non previsto e non voluto dal legislatore "delegante", cui solo compete, nell'esercizio della sua discrezionalità, individuare competenze ed attribuzioni di ciascuna categoria professionale, essenzialmente sulla scorta del principio di professionalità specifica, il quale richiede, per l'esercizio delle attività intellettuali rivolte al pubblico, un adeguato livello di preparazione e di conoscenza delle materie inerenti alle attività stesse (vedansi, tra le molte, le sentenze della Corte costituzionale n. 5 del 1999, n. 456 del 1993, n. 29 del 1990 e n. 441 del 2000); profilo, questo all'esame, la cui deduzione si rivela peraltro inammissibile laddove attribuisce al legislatore delegato, dolendosene, la volontà "di definire il confine delle competenze fra geometri ed ingegneri iunior sulla base di due nozioni sostanzialmente analoghe" (pag. 40 app.), lamentandosi con la stessa, con tutta evidenza, una pretesamene illegittima concorrenza di ingegneri e geometri nella stessa materia professionale, senza che l'ordine professionale dei secondi, di cui pare indubbia l'effettiva titolarità di un interesse qualificato alla conservazione dell'atto impugnato e dunque la sua riconducibilità alla tradizionale nozione di "controinteressato" (della quale sussistono nella fattispecie sia l'elemento formale – essendo lo stesso agevolmente individuabile fra gli "ordini e collegi professionali interessati" cui fa riferimento il medesimo atto impugnato nelle sue premesse – sia l'elemento sostanziale, essendo esso sul punto portatore, quanto meno in astratto, dell'interesse di cui sopra, di natura eguale e contraria a quello del ricorrente), sia stato ritualmente intimato nel giudizio di primo grado e senza che alcuna

efficacia sanante del difetto di costituzione del contraddittorio qui rilevato possa essere riconosciuta alla presenza in giudizio dello stesso, in primo grado, nella posizione di intervenore “ad opponendum”, sia perché la costituzione in giudizio di una parte può sanare eventuali difetti di una notifica, che – sia pure irregolarmente – sia intervenuta, e non per sostituire una attività processuale dovuta da parte del ricorrente, sia in relazione alla diversa posizione garantita all’interventore, meramente subordinata alla posizione della parte, rispetto alla quale svolge il suo intervento di sostegno (Cons. St., V, 3 aprile 2006, n. 1729).

Nemmeno, poi, sussiste la denunciata “ulteriore confusione, addirittura, tra ingegneri ed ingegneri iunior” in relazione alla “competenza dell’ingegnere iunior per le costruzioni civili semplici” (pag. 40 app.), dal momento che l’individuazione dell’oggetto dell’attività professionale degli iscritti alla sezione “B” dell’albo degli ingegneri per il settore “ingegneria civile e ambientale”, lungi dal far mero riferimento, come pretende l’appellante, all’uso di metodologie standardizzate (che assume invece un rilievo fondamentale nei settori della “ingegneria industriale” e della “ingegneria dell’informazione”), è basata sui chiari concetti di “concorso” e “collaborazione alle attività”, che ben valgono a distinguere la nuova figura professionale creata, in stretta correlazione con il diverso percorso formativo seguito dagli iscritti in tale sezione.

4.2.2 – Venendo ai dubbii di legittimità del contestato D.P.R., formulati con il primo profilo del secondo motivo d’appello, circa la possibilità, per gli attuali iscritti all’ordine degli ingegneri, di mantenere le proprie precedenti competenze, a rivelarne l’infondatezza valga considerare, oltre a quanto già sopra sottolineato (v. punto 4.2.1), che il regolamento in questione – in ossequio al dettato della fonte legislativa sovraordinata – non innova la materia delle attività riservate e/o consentite, in via esclusiva od unitamente ad altre, ad ogni singola professione, e

che la disciplina transitoria (prevista anche per gli ingegneri: v. art. 49) tiene ovviamente conto dei diritti quesiti, che risultano integralmente salvaguardati.

Il mantenimento, da parte dei soggetti già iscritti all'ordine, delle competenze attribuite alla categoria dalla vigente normativa è stato infatti previsto, così come per tutte le altre professioni, anche per gli ingegneri, come chiaramente si evince dal combinato disposto degli articoli 46 e 49 del regolamento.

E' evidente, peraltro, che, essendo state le sezioni del relativo albo articolate in settori in corrispondenza alla pluralità e specificità dei percorsi formativi propri delle classi di laurea e laurea specialistica che consentono l'accesso allo stesso, non ci si poteva limitare alla semplicistica previsione, secondo cui i precedenti iscritti sarebbero stati automaticamente inseriti nella sezione "A" di esso, ma si è dovuto far congruamente riferimento anche ai settori, così lasciando ad essi la facoltà di iscrizione in uno o più dei settori medesimi.

Ne consegue che anche per gli ingegneri, così come per le altre categorie professionali, risulta prevista la possibilità di continuare ad esercitare tutte le competenze attribuite dalla legge.

L'acclarato generale mantenimento di tali competenze consente anche di ritenere insussistente la pretesa omissione concernente "le attività professionali riservate agli iscritti alla sezione A dell'Albo degli ingegneri, settore ingegneria industriale e ingegneria dell'informazione" (asseritamente relativa alle "attività nel campo dell'impiantistica civile, edile e ambientale"), avendo il contestato regolamento effettuato, quanto alle attività professionali ammesse, un sostanziale rinvio all'ordinamento vigente, passando poi ad una elencazione meramente esemplificativa delle predette attività.

Per quel che riguarda, infine, la lamentata attribuzione di competenze - pretesamente spettanti agli ingegneri - ad altre categorie professionali, oppure la mancata attribuzione ai primi di competenze che si assumono concorrenti con quelle di altri professionisti (architetti: pagg. 23 – 26 app.; geologi: pagg. 27 – 30 app.), i profili di censura relativi si palesano inammissibili, non essendovi anche in relazione ad essi dubbio alcuno sulla qualità di controinteressati dei relativi ordini professionali rispetto a tali doglianze: controinteressati, come s'è già visto, in primo grado non ritualmente evocati in giudizio.

4.2.3 - Quanto al diritto al titolo professionale, che la normativa vigente attribuisce a coloro che conseguono l'abilitazione professionale, le vivaci critiche, formulate dall'appellante con il secondo profilo del motivo in considerazione, alla scelta dell'Amministrazione di utilizzare l'appellativo "iunior" per gli iscritti alla sezione B dell'albo, non portano a ritenere sussistente quell'illegittimità, che lo stesso pretende di trarne.

Ed invero, l'Amministrazione si è, con congrua motivazione, discostata dal pur difforme parere del Consiglio di Stato (che comunque formula in proposito osservazioni attinenti più che altro al mérito ed alla opportunità dell'azione amministrativa, e non invece alla legittimità quando ritiene preferibili espressioni quali quella di "tecnico di ..."), laddove, nella relazione di accompagnamento al regolamento, premesso che va tenuto conto dell'esigenza di distinguere le nuove figure professionali che si vengono a creare in relazione al diverso percorso formativo seguito, ha opportunamente sottolineato che il termine "tecnico" utilizzato in ambito comunitario per identificare i professionisti con percorso formativo triennale è ricollegato generalmente ad una formazione di livello post-secondario acquisita non in ambito universitario, concludendo quindi congruamente nel senso che l'utilizzo del prefissoide "tecno" presenta

l'inconveniente di non evidenziare con immediatezza la scelta di fondo della riforma dei cicli di studio universitari, che ha affidato tale formazione alle Università anziché ad altre istituzioni di livello post-secondario.

Tale scelta, così motivata, appare in sostanza del tutto in linea con il complessivo indirizzo ordinamentale, che impone di tener conto, nella individuazione dei titoli che consentono l'accesso alle professioni, dello stretto raccordo esistente tra titolo professionale e percorso formativo, così da rendere percepibile, attraverso un aggettivo comunque riferito unicamente alla minore qualificazione professionale, la particolare qualificazione dei professionisti con una formazione triennale acquisita nel nostro Paese (in siffatti termini ancora l'indicata relazione).

4.2.4 – Quanto alla discussa conformità agli obiettivi formativi qualificanti delle classi di laurea e laurea specialistica delle attività professionali consentite dall'iscrizione all'albo degli ingegneri, fatta valere con ulteriore profilo di doglianza del secondo motivo di appello, la dedotta illegittimità (evocata in termini peraltro confusi e generici) della prevista ammissione all'esame di Stato per l'iscrizione nella sezione "A" – settore dell'informazione anche dei soggetti in possesso della laurea specialistica della classe 23/S non sussiste, atteso che il D.M. in data 28 novembre 2000 (non impugnato dal Consiglio appellante) prevede, per il settore dell'informazione, tra le classi di lauree specialistiche i cui obiettivi e le cui attività formative individuano un percorso idoneo all'esercizio della professione di cui alla sezione "A" medesima, le classi 23/S, 26/S, 29/S, 30/S, 32/S, 34/S e 35/S, secondo le quali, nei rispettivi ambiti individuati dallo specifico percorso formativo, i laureati specialisti svolgeranno attività professionali relative alla innovazione ed allo sviluppo della produzione, alla progettazione avanzata, alla pianificazione, programmazione e gestione di sistemi complessi, del tutto in

sintonia con la declaratoria delle attività professionali affidate al settore “ingegneria dell’informazione” dall’art. 46, comma 1, lett. c), del D.P.R. n. 328/01.

Inammissibili risultano poi le doglianze relative alle asserite “ulteriori discrepanze tra gli obiettivi formativi” anzidetti, rilevate in particolare “per quanto concerne la classe di laurea specialistica 38/S ... [che] consente l’accesso sia alla Sezione A settore civile ed ambientale dell’albo degli ingegneri che alla sezione A dell’albo dei dottori agronomi e dottori forestali” (pag. 34 app.), il cui ordine, avente legittimazione a difendere sul punto in sede giurisdizionale gli interessi della categoria, non è stato in primo grado chiamato in giudizio in qualità di controinteressato.

4.2.5 – Lo stesso deve dirsi della lamentata “difformità di struttura tra gli Ordini che consentono l’ammissione all’esame di Stato di laureati e laureati specialistici e quelli che prevedono l’accesso per diplomati delle scuole superiori e laureati”, di cui all’articolato quarto profilo del motivo in considerazione, non essendo stati evocati in giudizio con il ricorso introduttivo gli ordini professionali degli agrotecnici, dei geometri, dei periti agrarii e dei periti industriali, legittimati a contraddire e difendere anche su tale questione gli interessi della categoria dei soggetti, di cui hanno la rappresentanza istituzionale e portatori dunque di un interesse qualificato alla conservazione del regolamento impugnato, che non a caso non hanno inteso aggredire.

Mentre per altro verso inammissibile, in quanto del tutto estranea agli interessi della categoria ricorrente, risulta la doglianza, secondo cui “coloro che attualmente sono iscritti ai suddetti albi, e che sono in possesso del solo diploma secondario, continueranno ad avere le stesse identiche competenze professionali dei nuovi iscritti senza la necessità di disporre di altro requisito formale” (pagg.

36 – 37 app.); e ciò perché nessuna concreta ed effettiva lesione ne deriva alla categoria stessa.

Quanto, infine, al vizio di “clamoroso eccesso di delega”, pure formulato con il quarto profilo del motivo oggetto di scrutinio, attinente soprattutto alla dedotta “creazione, da parte del Governo, di nuove figure professionali” (pag. 39 app.), esso risulta parimenti inammissibile, oltre che, ancora una volta, per la mancata evocazione in giudizio della categoria controinteressata (e ciò perché lo stesso appellante ivi ammette di riferirsi “in particolare, alla figura del geometra laureato”), anche per la novità della censura, non formulata in primo grado con il ricorso introduttivo.

4.3 – Venendo, infine, all’ultimo motivo di ricorso proposto avverso il D.P.R. n. 328/01, relativo alla dedotta violazione del riparto di competenze di cui alla legge costituzionale n. 3/2001 ed alla pretesa incostituzionalità della legge di “delega” (n. 4/1999) del regolamento *de quo*, esso, che pur resiste, almeno quanto al primo profilo, all’eccezione di inammissibilità per tardività sollevata dal Collegio dei Geologi resistente (in quanto, a differenza di quanto da questo prospettato, lo stesso risulta in primo grado proposto con il primo atto di motivi aggiunti a séguito della sopravvenuta legge costituzionale n. 3/2001, entrata in vigore successivamente alla notifica del ricorso introduttivo), si appalesa infondato sotto entrambi i profili.

4.3.1 – La tesi dell’appellante (secondo cui, a séguito della modifica del Titolo V della Parte II della Costituzione introdotta con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, lo Stato non può più disciplinare la materia delle professioni e non è più titolare della relativa potestà regolamentare), pur evocando suggestivamente le ampie e complesse problematiche che la detta legge costituzionale ha aperto nell’ambito del sistema delle fonti normative, non tiene

conto, invero, dell'ordinario canone fondamentale di riscontro della conformità delle norme rispetto a quelle di rango superiore, ch'è quello del *tempus regit actum*, sì che la questione dell'appartenenza o meno allo Stato della suddetta potestà regolamentare in materia di disciplina dell'esame di Stato per l'abilitazione professionale e conseguente iscrizione agli albi, posta in rapporto alla dedotta illegittimità sotto tale profilo di un atto emanato nell'esercizio di siffatta potestà, va risolta sulla base delle norme del Titolo V della Costituzione in vigore all'atto della emanazione del controverso D.P.R. n. 328/01; norme, queste, antecedenti alla riforma invocata, sulla base delle quali non si è mai dubitato, e non v'è qui alcun motivo per mettere in discussione tale orientamento, che dovesse ritenersi attribuita alla legislazione esclusiva dello Stato ed alla connessa potestà regolamentare la materia dell'esame di Stato in tutti i suoi aspetti.

Una volta così accertatane la legittima emanazione alla stregua del Titolo V della Parte II della Costituzione vigente anteriormente alla qui *ratione temporis* inapplicabile ed irrilevante riforma recata dalla citata legge costituzionale n. 3 del 2001, la sorte del potere regolamentare così esercitato discende poi dal principio di continuità, per cui restano in vigore le norme preesistenti, stabilite in conformità al passato quadro costituzionale, fino a quando non vengano sostituite da nuove norme dettate dall'autorità dotata di competenza nel nuovo sistema (cfr. sentenze Corte costituzionale n. 13 del 1974 e n. 376 del 2002).

Valga comunque, ed in conclusione sul punto, ricordare che successive manifestazioni di potestà regolamentare statale *in subiecta materia* sono già state ritenute non in contrasto con il sistema del "nuovo" art. 117 della Costituzione, anche alla luce del sopravvenuto decreto legislativo n. 30 del 2006 emanato nelle mòre del presente giudizio nell'ambito della delega conferita dall'art. 1 della legge 5 giugno 2003, n. 131, cui la Corte costituzionale ha riconosciuto valore

interpretativo della riforma del Titolo V della Parte II della Costituzione (v. Cons. St., ad. gen., 13 marzo 2006, n. 3).

4.3.2 – Sotto il secondo profilo dedotto, relativo all'ambito della potestà regolamentare conferita dalla norma primaria, va osservato, come del resto già rilevato nel parere n. 118/2001 espresso dalla Sezione Consultiva per gli Atti Normativi nell'adunanza del 21 maggio 2001 con riferimento al regolamento in considerazione, che, se è vero che la disposizione dell'art. 1, comma 18, della legge n. 4 del 1999 incide (come del resto sopra già sottolineato) sulla ordinaria ripartizione di competenze normative tra Parlamento e Governo in una materia dalle delicate implicazioni (che perviene a diritti costituzionalmente tutelati, anche con apposite riserve di legge), il regolamento stesso è stato predisposto in conseguenza della riforma del diploma di laurea, per adeguare le regole di accesso a quelle professioni, per il cui esercizio l'ordinamento richiedeva il possesso di un titolo di studio, che non trovava corrispondenza nei nuovi corsi di laurea e nei nuovi titoli introdotti (laurea triennale e laurea specialistica, articolate in diverse classi).

Sul presupposto di tale interpretazione della norma primaria autorizzatoria del potere regolamentare di delegificazione, il d.P.R. n. 328 del 2001 in questione ha regolamentato in modo compiuto solo quelle professioni, per il cui esercizio era richiesto dalla normativa vigente il requisito del possesso del diploma di laurea, mentre, per alcune professioni (geometra, perito industriale, perito agrario e agrotecnico, per le quali la legislazione vigente non richiedeva il diploma di laurea), ha bensì previsto di aggiungere "in parallelo e in alternativa" anche tale requisito, ma al solo fine di consentire la libera circolazione in Europa dei professionisti laureati, senza richiedere il suddetto requisito come condizione necessaria e senza diversificare i contenuti della professione in relazione al

possesso o meno del diploma di laurea: soluzione che può ritenersi rientrare nell'ambito della "delega", perché ha mantenuto per quelle professioni i canali vigenti di accesso e non ha comportato neppure modifiche delle prove d'esame (Cons. St., ad. gen., n. 3/2006, cit.).

Ciò posto, i criteri direttivi fissati alle lettere a), b) e c) del comma 18 in argomento, che autorizza il ricorso al regolamento di delegificazione di cui si tratta, non appaiono connotati dalla genericità lamentata dall'appellante, delineando essi invece con precisione gli interventi riformatori possibili con il regolamento stesso (solo quelli consequenziali alla riforma del diploma di laurea) e non consentendo, quindi, una indistinta e generalizzata riforma dell'accesso alle professioni, che avrebbe sì posto con forza il problema della legittimità del passo indietro compiuto dal legislatore con la previsione di delegificazione.

Trattasi, peraltro, di criteri, che appaiono del tutto in armonia con il disegno, che aveva già ispirato la riforma universitaria (tenuto conto soprattutto del fatto che, in conseguenza della stessa, venivano peraltro ad essere sconvolte le regole di accesso a quelle professioni, per il cui esercizio l'ordinamento imponeva il superamento di un esame di Stato, basato sul possesso di determinati titoli di studio, che – dopo l'entrata in vigore del nuovo sistema – potevano non trovare corrispondenza con i nuovi corsi di laurea e con i nuovi titoli introdotti), tendendo a coniugare le esigenze di autonomia, e quindi di possibile differenziazione delle Università, con quelle di verifica delle effettive capacità necessarie ai fini del conseguimento dell'abilitazione all'esercizio delle attività professionali; e che appaiono sufficientemente dettagliati e congrui anche laddove prescrivono altresì la necessità di indicare i raccordi tra la istituzione di apposite sezioni degli albi, ordini o collegi in relazione agli ambiti di cui alla lettera a) con

la più generale organizzazione dei predetti albi, ordini o collegi, così riferendosi coerentemente ai necessari, conseguenti, raccordi nell'ambito dello stesso Albo.

Da quanto sopra considerato risulta dunque evidente la manifesta infondatezza della prospettata questione di costituzionalità della "delega" contenuta nel già citato art. 1, comma 18, della legge n. 4 del 1999.

5. - In conclusione, l'appello va respinto, anche, peraltro, quanto ai motivi (di illegittimità derivata) corrispondenti ai motivi aggiunti rivolti in primo grado avverso l'Ordinanza ministeriale di indizione del nuovo esame di Stato.

Vanno, invece, dichiarati inammissibili i motivi in appello proposti in relazione a profili di illegittimità propria dell'Ordinanza stessa, perché privi del requisito della "specificità", essendosi il ricorrente limitato, sul punto, a riproporre le censure enucleate nel secondo atto di motivi aggiunti di primo grado, respinte dal T.A.R.

Pur essendo, infatti, l'appello un rimedio a critica libera (nel senso che può essere con esso dedotta qualsiasi censura, sia di rito che di merito), è tuttavia necessario che vi sia in esso una critica alla sentenza di primo grado: i motivi di appello devono, pertanto, essere specifici, ed un tale requisito non può certo ravvisarsi nella mera doglianza, appunto formulata con l'atto all'esame, secondo cui le censure di primo grado, qui riproposte pari pari, sarebbero state "respinte in maniera molto laconica dal TAR" (pag. 46 app.).

In particolare, secondo l'orientamento prevalente e più recente della giurisprudenza di questo Consiglio (sez. VI, 21 febbraio 2006, n. 705 e 29 luglio 2008, n. 3786; sez. V, 29 maggio 1999, n. 81), che il Collegio condivide, la parte già ricorrente in prime cure non si può limitare a riproporre i motivi del ricorso di primo grado senza articolare puntuali censure avverso la sentenza, che, nel caso di specie, se pure con sintetica motivazione, ha puntualmente preso in esame e

respinto i motivi aggiunti *de quibus*; sì che la parte era tenuta a formulare specifiche critiche contro i capi di sentenza, che tali motivi hanno respinto, che non possono certo limitarsi alla pretesa laconicità della relativa motivazione.

Deve, pertanto, ritenersi inammissibile l'appello fondato sulla semplice riesposizione delle censure svolte in primo grado, senza specifica e concreta impugnativa dei diversi capi della sentenza gravata, atteso che l'appello ha carattere impugnatorio, sicché le censure in esso contenute devono investire puntualmente il *decisum* di primo grado e, in particolare, precisare i motivi, per i quali la decisione impugnata sarebbe erronea e da riformare; motivi, si ripete, nel caso all'esame del tutto assenti, quanto ai dedotti vizi propri dell'ordinanza ministeriale pure oggetto del giudizio.

6. - Spese ed onorari del grado di giudizio, liquidati nella misura indicata in dispositivo, séguono, come di regola, la soccombenza.

P. Q. M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale – Sezione IV - definitivamente decidendo sul ricorso in appello indicato in epigrafe, in parte lo respinge ed in parte lo dichiara inammissibile e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata, nei sensi di cui in motivazione.

Condanna l'appellante alla rifusione delle spese del grado, liquidandole in Euro 4.000,00=, in favore di ciascuno degli appellati costituiti ed in Euro 2.000,00= in favore di ciascuno degli interventori, oltre accessori di legge, per un totale di Euro 26.000,00; nulla per le spese nei confronti dell'Ente di Previdenza dei Periti Industriali.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, addì 27 gennaio 2009, dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale –
Sezione Quarta – riunito in Camera di consiglio con l'intervento dei seguenti Magistrati:

Luigi COSSU	- Presidente
Armando POZZI	- Consigliere
Anna LEONI	- Consigliere
Bruno MOLLICA	- Consigliere
Salvatore CACACE	- Consigliere, est.
L'ESTENSORE Salvatore Cacace	IL PRESIDENTE Luigi Cossu

IL SEGRETARIO
Rosario Giorgio Carnabuci

Depositata in Segreteria

II123/3/2009

(Art. 55, L. 27.4.1982, n. 186)

Per il / Il Dirigente
Dott. Giuseppe Testa

USPPI SU INTERNET

Pagina WEB SERVICE di informazioni e comunicati USPPI.

La pagina di informazioni pubblicate su INTERNET dall'USPPI in materia sindacale è contenuta nel dominio "www.usppi.info", ovvero "www.usppi.org", ove, oltre all'attività ed alle eventuali iniziative, è possibile consultare le *news*; è poi possibile inviare posta elettronica (la quale può essere anche separatamente inviata agli indirizzi: e-mail: usppi@usppi.info, posta@usppi.org; inoltre, altri siti *alias* raggiungibili sono "www.usppi.org" e "www.usppi.it".

□

COLLEGA, ADERISCI ALL'USPPI - COLLABORA PER MIGLIORARE IL PRESTIGIO DELLA CATEGORIA

La corrispondenza dovrà essere inviata alla Segreteria Generale U.S.P.P.I. - Via C. Baronio, 187 - 00179 Roma. Tel. 06/7804909 - Fax 06/7806288.

prospettive della professione

ORGANO DELL'UNIONE SINDACATI PROFESSIONISTI PUBBLICO-PRIVATO IMPIEGO – U.S.P.P.I.

Direttore Responsabile: ANTONIO COLOTTA

Direttore Editoriale: VINCENZO PINNA

Stab. Tipolit. Ugo Quintily S.p.A. - Via Enrico Ortolani, 149/151 - Roma Finito di stampare: 30/06/2011

