

CONV 336/02

CONTRIB 118

NOTA DE TRANSMISIÓN

de la Secretaría

a la Convención

Asunto: Contribución del Senador Antonio Tajani, miembro de la Convención
 - “Estatuto especial de las profesiones liberales en la Constitución Europea”

El Secretario General de la Convención ha recibido la contribución adjunta del Senador Antonio Tajani, miembro de la Convención.

Contributo dell'on. Antonio Tajani

Nella Costituzione europea lo statuto speciale per i liberi professionisti

1. Premessa

La Costituzione europea dovrà definire finalmente chi è il libero professionista a livello europeo e a quali principi dovranno ispirarsi le regole del settore.

Sinora infatti il Trattato si è limitato a qualificare le attività delle libere professioni come servizi senza nulla dire in più.

In realtà invece le libere professioni sono qualcosa di specifico rispetto ai servizi tout court.

Come ha affermato il Parlamento europeo in una sua risoluzione del 5 aprile 2001, le libere professioni sono l'espressione di un ordinamento fondamentale democratico basato sul diritto e, più specificamente, rappresentano un elemento essenziale delle società europee.

La qualità dei servizi forniti dalle professioni liberali riveste un'importanza cruciale a vari titoli. Innanzi tutto, le professioni liberali assicurano servizi che riguardano direttamente i diritti fondamentali e toccano aspetti essenziali della società, come la salute pubblica (le professioni mediche), la giustizia (la professione di avvocato) o la sicurezza pubblica e l'urbanistica (la professione di architetto e di ingegnere). Questi diversi servizi possono pertanto avere ripercussioni dirette ed immediate su aspetti fondamentali della vita dei cittadini, come la loro integrità fisica.

Perciò il mantenimento di un livello elevato di qualità per i servizi forniti dai liberi professionisti costituisce innegabilmente un obiettivo legittimo di interesse generale.

Le libere professioni rappresentano inoltre una componente distinta ed autonoma del mercato dei servizi professionali, poiché il servizio che esse svolgono si basa su conoscenze specifiche (non dunque generiche), di tipo scientifico.

E' professionista colui che apprende (di norma in ambito universitario) i principi inerenti ad un settore particolare del sapere (medicina, ingegneria, giurisprudenza, chimica, biologia, scienze economiche, veterinaria, ecc.), e li applica ai problemi individuali e sociali che gli vengono sottoposti.

Innanzitutto, senza una conoscenza specifica non si ha una professione, e il lavoro professionale non ha ragione di essere se non come applicazione d'una tale conoscenza.

In secondo luogo, il lavoro professionale è naturalmente "autonomo", nel senso che non è sottoponibile ad una autorità gerarchica.

In terzo luogo, il lavoro professionale è regolato da un'etica, che sovrintende ai rapporti tra il professionista e il cliente (o fruitore della prestazione), tra i colleghi, tra il professionista e la società nel suo complesso. Il comportamento del professionista è guidato da un'etica che include l'insieme dei doveri (deontologia) e lo diversifica da quello di altri operatori, perché i precetti che la costituiscono sono animati da esigenze di servizio.

Tale peculiarità esige che le regole che disciplinano l'accesso alla professione ed il suo

esercizio debbano rispettare, applicando il principio della sussidiarietà, le diversità che hanno le loro radici nella cultura, nella storia giuridica, nella sociologia e nell'etnologia delle varie categorie professionali degli Stati membri.

2. La dimensione e l'identità del professionista nel sistema economico e sociale

Si sta sviluppando un fenomeno importante, concernente il mondo del lavoro: si tratta della "professionalizzazione del lavoro". Esso sta sconvolgendo il modello laboristico accettato nella prima metà (e oltre) del XX secolo; sostituendolo con una forma-lavoro dotata di un alto grado di attrazione, specie per i giovani, quella fondata sul lavoro intellettuale, a livello delle cosiddette "libere professioni", che diventarono sempre più importanti mano a mano che il secolo avanzava.

Era, ovviamente, un'alternativa basata su lavoratori di altro genere rispetto agli operai del fordismo; lavoratori che facevano ricorso non ad attività muscolari, ma a conoscenze specifiche, apprese nelle università o in altre scuole superiori.

A partire dagli anni '60 - '70, il mondo delle professioni si è gradualmente aperto a tutti i cittadini e si è esteso, da poche aree, a una serie amplissima di settori, costituendo alla fine l'ossatura dei "servizi", le attività che venivano a sostituire in larga parte quelle manifatturiere.

Le professioni stanno anche diventando una fonte cospicua di occupazione, in un momento in cui il lavoro dipendente di tipo tradizionale subisce una crisi grave e probabilmente irreversibile.

Nuovo lavoro può nascere soprattutto creando servizi, efficienti e cognitivamente fondati, nei settori in cui sono possibili performance rivolte a corrispondere ai bisogni della gente. Il lavoro professionale è essenziale in questa funzione, perché riguarda tutte le attività di servizio più difficili, quelle che richiedono una formazione specifica.

Le caratteristiche del lavoro professionale, che lo rendono così diverso dal lavoro che era dominante nella prima metà del '900, sono molte. Le vedremo di seguito.

2.1 L'organizzazione delle libere professioni

La forma organizzativa più coerente con la cultura delle professioni è impersonata dalle "organizzazioni professionali". Questa forma è alternativa e in larga misura antitetica a quella che ha dominato nel periodo industriale, cioè l'organizzazione "non-professionale", governata dagli amministratori in posizione di linea, nella quale i professionisti erano posti fuori dalla linea di comando, in una sacca definita come staff. Nelle organizzazioni professionali, invece, tocca ai professionisti la direzione e il governo dell'organizzazione, mentre il personale amministrativo ha compiti di tipo esecutivo. E' importante ricordare che lo "studio professionale" è forse la più tipica organizzazione professionale; in particolare il grande studio legale (large law firm) rappresenta un prototipo ben noto di questo tipo di organizzazione. Tra le organizzazioni professionali si pongono anche le strutture complesse le cui finalità non potrebbero essere realizzate senza il contributo specifico dei professionisti: enti di ricerca; agenzie di progettazione; studi di architettura, urbanistica, ingegneria e progettazione ambientale; software houses; centri di assistenza psicologica; studi di consulenza economica, tributaria, ragionieristica, commerciale; di consulenza del lavoro ecc.; e naturalmente cliniche della salute, ospedali, università, accademie

d'arte e conservatori di musica; centri di design; agenzie di pubblicità, e così via. Simili strutture producono servizi professionali, e se non fossero costituite e dirette da professionisti, non potrebbero raggiungere i loro obiettivi.

Sono queste le organizzazioni culturalmente e produttivamente più importanti di una società post-industriale, per il semplice motivo che creano ed applicano "conoscenza". Esse sono sostanzialmente "imprese di servizi professionali", qualunque sia la definizione giuridica ad esse attribuita dagli ordinamenti giuridici: infatti producono performance immateriali, le più importanti per la conservazione e lo sviluppo di qualsiasi società avanzata.

2.2 I liberi professionisti come lavoratori della conoscenza

Oggi la crescita scaturisce dalla produttività e dall'innovazione. Entrambe significano l'applicazione del sapere al lavoro.

Il lavoro fondato, appunto, sulla conoscenza, determina l'affermarsi di un ceto che i sociologi chiamano "*knowledge workers*", "lavoratori della conoscenza". Esso non trae la propria ragion d'essere dal possesso dei mezzi di produzione, ma dal controllo del sapere scientifico. Un lavoro dunque, che si affianca a quello degli "imprenditori".

L'imprenditore organizza infatti il processo di produzione, ma gli occorre il "sapere" scientifico-tecnico dei *knowledge workers* per caricare di valore i prodotti che mette sul mercato: un valore derivante dalle scoperte, dalle invenzioni, dalle applicazioni, dai brevetti.

L'imprenditore infatti vuole l'arricchimento, il guadagno; il *knowledge worker* ha bisogno per sopravvivere dell'avanzamento continuo della conoscenza scientifico-tecnica.

L'imprenditore attua un'azione economica, il *knowledge worker* un "servizio" ispirato ai valori propri di questa nozione. Nell'imprenditore commerciale prevalgono i valori del capitalismo puro, nel professionista quelli (a inevitabile carattere sociale) impliciti nell'idea di servizio.

2.3 La peculiarità dell'organizzazione del lavoro

L'organizzazione professionale riveste una notevole importanza, in quanto consente di raggiungere elevati standard di efficienza nelle prestazioni professionali e di soddisfare le sollecitazioni dell'utenza della quale fanno parte anche le Istituzioni.

Esistono inoltre fondamentali sinergie nei rapporti fra professioni e Stato:

- le professioni assicurano l'acquisizione di un sapere organizzato, di mestieri ed esperienza, di razionalità;
- le professioni organizzate sono un fattore di democratizzazione e di modernizzazione: ad esempio, assicurano mobilità sociale, sulla base del merito, invece che sulla base della nascita, della classe di appartenenza;
- la storia dimostra che le professioni sono state il primo settore del lavoro che ha introdotto eguaglianza tra i sessi;
- le professioni svolgono incisiva opera di mediazione tra Stato e società.

Tali peculiarità danno alle libere professioni un alto grado di legittimazione sociale.

Il trend diventa ogni giorno più evidente, ma non è ancora riconosciuto nella sua specificità a livello europeo.

Le libere professioni sono una componente essenziale di qualsiasi assetto avanzato, e senza una adeguata valorizzazione delle funzioni professionali, i contesti impegnati nella sfida economica non possono avere fortuna.

2.4 Le specificità dei mercati

Da un punto di vista economico, i mercati dei servizi professionali si differenziano per due importanti aspetti dai normali mercati di beni e di servizi.

Vi sono, innanzitutto, le cosiddette "*esternalità*".

Le *esternalità* rappresentano vantaggi o perdite (normalmente per la società nel suo insieme) che non hanno un prezzo. Esternalità positive possono risultare, ad esempio, da scoperte scientifiche, esternalità negative da un contratto redatto malamente. E' ovvio che, di regola, servizi professionali di alta qualità comportano esternalità positive, e che opposta sarà la conseguenza di servizi di bassa qualità. Peraltro, la domanda di servizi professionali è spesso di tipo derivato, il che significa che il loro risultato (il parere di un avvocato, il progetto di un architetto o di un ingegnere) costituisce un bene intermedio di una più lunga catena produttiva. La qualità di tali servizi gioca pertanto un ruolo cruciale quale uno dei fattori decisivi in molti settori dell'economia di un Paese. La conclusione che se ne deve trarre è che i professionisti servono non solo il cliente, ma forniscono anche benefici per il pubblico in genere, il che significa che la società ha un interesse particolare a mantenere ad un alto livello la qualità media delle loro prestazioni.

Per le professioni liberali si pone inoltre in maniera particolarmente acuta il problema delle *asimmetrie informative*, a causa della natura altamente tecnica dei servizi che i professionisti sono chiamati a svolgere. Infatti, il cliente non può valutare la qualità di tali servizi esaminandoli prima dell'acquisto (come potrebbe fare, ad esempio, quando compra un formaggio), ma solamente dopo averne fruito. Ancor peggio, potrebbe non essere mai in grado di comprendere fino in fondo se il professionista (un medico, un ingegnere, un architetto o un avvocato) ha fornito un servizio di alta qualità. Ciò significa che per i professionisti – i quali determinano autonomamente quanta attenzione prestare ad un cliente – vi sono forti incentivi verso una qualità deliberatamente più bassa al fine di risparmiare tempo o danaro, ovvero per indurre i clienti a ricorrere ulteriormente ai loro servizi senza necessità.

La conclusione che se ne deve trarre è che, al fine di contrastare gli effetti dell'asimmetria, è necessario un preciso e specifico livello di regolamentazione del settore.

3. Cosa prevedono oggi i Trattati e la giurisprudenza della Corte di giustizia

Il professionista intellettuale è un prestatore di servizi che svolge un'attività economica per il cui esercizio viene richiesto un livello di conoscenza particolarmente elevato e prevalente rispetto alla corrispondente organizzazione di mezzi.

E' il Trattato CE, e in particolare il suo articolo 50, a definire "servizio" l'attività del

libero professionista.

Inoltre, in relazione al diritto comunitario della concorrenza, il libero professionista è un imprenditore poiché svolge un'attività economica finalizzata alla fornitura di servizi dietro retribuzione in un determinato mercato. La natura imprenditoriale prescinde dallo status giuridico o dalle modalità di funzionamento.

Tuttavia, come riconosciuto dalla Corte di giustizia delle Comunità europee, il professionista intellettuale è in molti casi chiamato a svolgere una missione di interesse generale.

Il servizio che svolge riguarda aspetti essenziali della convivenza sociale, diritti fondamentali del cittadino come la salute o la difesa in giudizio, il rapporto tributario con lo Stato e gli enti pubblici, la sicurezza e l'igiene pubblica.

Tali diversi servizi possono avere ripercussioni dirette e immediate su aspetti fondamentali della vita dei cittadini e dunque sono d'interesse pubblico.

Per consentire lo svolgimento della missione di interesse pubblico, la Corte di giustizia ha considerato legittime, anche in deroga al diritto della concorrenza e alla libera circolazione dei servizi, disposizioni che riguardano, tra l'altro:

- l'accesso alla professione
- le modalità di esercizio della professione in forma societaria al fine di evitare i conflitti di interesse
- la pubblicità
- le esclusive di cui godono talune attività svolte dalle libere professioni
- le tariffe professionali obbligatorie
- l'iscrizione obbligatoria a casse di previdenza e fondi pensione

4.1 La regolazione specifica delle professioni a livello nazionale

Le funzioni delle professioni sono, come abbiamo visto, di ampio respiro: esse sono di natura pubblicistica e concorrono, con efficacia determinante, all'organizzazione dello Stato e allo sviluppo civile della nostra società.

Le professioni negli Stati membri seguono regole proprie che si basano su due fattori fondamentali: la professionalità e la deontologia.

Alla formazione di questi due fondamentali presupposti concorrono gli studi (in gran parte) universitari, il tirocinio, l'esperienza professionale, l'aggiornamento permanente, i codici deontologici, il controllo disciplinare, l'adequatezza della retribuzione, ed infine le tipologie delle funzioni esercitate che acquistano, quasi sempre, valore sociale e costituzionale, se non proprio di natura e efficacia pubblica.

Per accedere ed esercitare una professione sono necessari:

- a) la preventiva acquisizione delle necessarie cognizioni e attitudini ad avvalersene,

attestate dal conseguimento di specifici titoli di studio, dallo svolgimento di periodi di tirocinio e dal superamento di appositi esami di Stato;

b) l'iscrizione in appositi albi o elenchi, volti a produrre certezze idonee a tutelare la pubblica fede, e la cui cura è affidata alle pubbliche amministrazioni oppure agli ordini e collegi professionali;

Le regole prevedono anche:

- l'attribuzione agli ordini ed ai collegi professionali o nei Paesi di *common law* a organismi di diritto privato altamente qualificati di potestà normative e disciplinari, il cui esercizio incide sulla concorrenza tra gli appartenenti alla categoria;

- la disciplina della professione per particolari categorie di soggetti,

- la previsione di sanzioni ai soggetti che, privi dei requisiti prescritti, esercitino attività professionali.

Il valore delle prestazioni dovrà garantire la rispondenza delle attività professionali alle esigenze ed agli interessi dei cittadini che conferiscono l'incarico e, ove il cliente sia un'istituzione pubblica, all'interesse ed al bene comune.

Le regole deontologiche sono, quindi, di stretto riferimento professionale e non sono legate a ragioni di impresa. Tanto è vero che costituiscono violazioni disciplinari comportamenti che nei settori imprenditoriali costituiscono titoli di merito, quali il procacciamento della clientela, la pubblicità comparativa, il conflitto di interessi, la sostituzione non lineare di un altro soggetto.

Il professionista deve uniformare il proprio comportamento a doveri di correttezza e di lealtà che costituiscono una soglia di etica peculiare del lavoro intellettuale; doveri che non sono omologabili rispetto ad altre prestazioni anche di natura autonoma.

□ Conclusioni

La logica limitata al solo mercato, come avviene oggi a livello europeo, rischia di collocare i professionisti in un sistema privo di radici culturali e produttore di grandi concentrazioni economiche, senza valori se non quelli mercantili, preclusivi di qualsiasi precetto di solidarietà.

Senza un intervento di tutela a livello costituzionali che informi l'intero ordinamento europeo, il valore delle professioni caratterizzato dalla natura intellettuale delle prestazioni, dal rapporto fiduciario con l'utente, dall'elevato grado di affidabilità, dalla tenuta etica dei comportamenti, dal prestigio del ruolo sociale ed infine dagli influssi pubblicistici della funzione, rischia di disperdersi.

Un'eventuale rottura dell'identità pluridimensionale del sistema professionale accrescerebbe il disagio e il disorientamento delle professioni.

Occorre allora confermare e supportare i valori espressi dal mondo del lavoro professionale intellettuale. Ecco perché è necessario accettare, identificare e mantenere tali diversità. Il valore che i professionisti rappresentano va salvaguardato. Ciò ha un impatto importante sulla democrazia economica.

Non è una questione astratta. E' una questione che coinvolge il tipo di società che ci si sta preparando per l'immediato futuro.

6. PROPOSTA PER UNA POSSIBILE DEFINIZIONE COSTITUZIONALE DEL LIBERO PROFESSIONISTA

Il professionista intellettuale

Il professionista intellettuale svolge un servizio di interesse pubblico. Per assicurare lo svolgimento della missione di interesse pubblico l'Unione e gli Stati membri dettano regole specifiche per disciplinare e proteggere l'accesso alla professione ed il suo l'esercizio.

L'Unione europea e gli Stati membri assicurano l'imparzialità, la competenza, l'integrità e la responsabilità del prestatore di servizi intellettuali.

L'Unione e gli Stati Membri promuovono l'acquisizione ed il mantenimento di un elevato livello di conoscenza da parte dei professionisti intellettuali.

I servizi intellettuali ed il mercato

L'obiettivo di promuovere la concorrenza, la libera prestazione dei servizi e la libertà di stabilimento dei professionisti va conciliato, in ciascun caso, con quello prevalente di mantenere norme puramente etiche specifiche per ciascuna professione.

Per ragioni di interesse pubblico, gli Stati membri possono riservare, in via esclusiva, l'esercizio di talune attività a professioni intellettuali regolamentate.