

Equa valutazione del compenso professionale europeo

LE PROFESSIONI LIBERALI EUROPEE E IL CONTESTO SOCIO-ECONOMICO

Le professioni liberali rivestono un importante ruolo sociale ed economico in ambito europeo. Tale binomio caratterizza da vicino le professioni stesse, introducendo una rilevante diversità rispetto alle altre attività del settore dei servizi per le quali risulta assente proprio l'elemento dell'apporto sociale. La più alta espressione di tale concetto si concretizza nel rapporto stretto tra regolamentazione, deontologia ed etica, ma soprattutto nel ruolo sussidiario e di delega di funzioni pubbliche che lo stesso legislatore ha voluto storicamente concedere ai settori professionali.

Nell'ambito di tale quadro rappresenta certamente un grosso equivoco confondere i limiti tra tariffa ed equo compenso. Il sistema tariffario minimo si colloca in un precedente momento storico ed economico che oggi non trova alcun riscontro in ragione della rapida evoluzione dei sistemi sociali e produttivi. Una lettura attualizzata ma soprattutto costituzionalmente orientata porta facilmente a concludere che il lavoro, sia subordinato che autonomo, merita la stessa dignità e che anzi i sistemi equi di remunerazione incarnano nello specifico il precetto costituzionale di dignità della retribuzione oltre al rapporto tra quantità e qualità del lavoro ad essa sotteso.

In virtù di tali considerazioni il campo di interazione tra il destinatario dei servizi professionali e il professionista stesso deve fondarsi sulla fiducia dell'affidamento, sulla qualità delle prestazioni, sull'indipendenza e sul libero pensiero cui sono strettamente collegati i concetti di compenso equo. Tutto ciò evidentemente non può essere ricondotto ad una regolazione che postuli la concorrenza quale unico elemento immanente, posto che le modalità, ma soprattutto le finalità della prestazione professionale perseguono obiettivi che, pur non escludendola, agiscono su livelli orizzontali rispetto alla società civile anche in funzione della tutela di interessi pubblici generali.

L'epoca storica ed economica in corso ci ha insegnato che anche in campo professionale si può verificare uno squilibrio nei rapporti di forza tra contraenti e per tale motivo buona parte della dottrina e dei progetti di legge ha già elaborato

il sistema di tutela del lavoratore autonomo nell'ambito della "dipendenza economica", cui sono legate le ulteriori disposizioni in materia di clausole vessatorie e abuso di potere contrattuale che, non possono, e non devono essere disgiunte dall'individuazione di un equo compenso.

L'equità del compenso implica inoltre importanti effetti indiretti in materia fiscale e previdenziale. Sotto il profilo pensionistico ad esempio il conseguimento di un adeguato compenso durante la vita lavorativa produrrà una altrettanta adeguatezza del tasso di sostituzione tra reddito e pensione futura.

Troppo spesso purtroppo si assiste ad una lettura distorta della regolazione europea in materia di professioni e dei relativi compensi, attraverso la quale si vuole far intendere che il sistema di riconduzione dei compensi professionali a parametri di equità o a specifiche tariffe sia contrario al mercato interno e violi i principi di concorrenza in ambito europeo.

Recenti sentenze della Corte di Giustizia Europea hanno dimostrato il contrario, introducendo anzi condivisibili e innovativi concetti di compatibilità con il mercato interno di metodi di determinazione del compenso attraverso il controllo pubblico.

Pur tuttavia prima di analizzarne il contenuto, è bene precisare che le disposizioni in materia di equo compenso non prevedono la reintroduzione delle tariffe minime obbligatorie ma esclusivamente una presunzione giuridica per cui i compensi inferiori a quelli fissati dai parametri ministeriali risulterebbero iniqui. I due istituti pertanto presentano elementi di forte differenza a livello di origine, struttura e finalità, né l'uno tende ad una surrettizia reintroduzione dell'altro.

Ma soprattutto i parametri ministeriali, diversamente dallo strumento tariffario ormai abrogato, traggono origine diretta da atti statali e non da fonti collegate alle professioni regolamentate.

In ogni caso e in via del tutto subordinata e residuale, pur volendo assimilare e ricondurre a medesimi principi gli istituti dell'equo compenso e della tariffa, si perverrebbe ad un comune risultato di compatibilità con il diritto europeo in esito a specifiche condizioni che verranno di seguito analizzate.

PRINCIPI GIURISPRUDENZIALI DELLA CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA

In questo senso la Sentenza 8 dicembre 2016 nelle cause riunite C-532/15 e C-538/15 conferma principi importanti e spesso sorprendentemente aderenti alla disciplina giuridica delineata per l'equo compenso stesso.

Nello sviluppare gli elementi di valutazione, la Corte infatti afferma che al fine di verificare se il Regno di Spagna abbia revocato alla normativa di cui al procedimento principale il suo carattere statale, occorre esaminare, da un lato, se lo Stato abbia delegato l'elaborazione della tariffa dei diritti dei procuratori legali

a operatori privati, nel caso di specie alle associazioni professionali dei procuratori e, dall'altro, **se la liquidazione degli onorari dei procuratori legali resti sotto il controllo statale.**

In proposito, dalla decisione di rinvio nella causa C-532/15 risulta che il regio decreto n. 1373/2003 **costituisce una normativa promulgata dallo Stato.** Inoltre, nelle sue osservazioni scritte il governo spagnolo sottolinea che detto decreto non è stato elaborato dalle associazioni professionali dei procuratori legali, **ma che si tratta di una normativa statale approvata dal Consiglio dei Ministri spagnolo, conformemente alla procedura ordinaria di elaborazione dei decreti.**

Conclude pertanto la Corte affermando che l'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, dev'essere interpretato nel senso che non osta a una normativa nazionale, come quella di cui trattasi nel procedimento principale, che assoggetta gli onorari dei procuratori legali a una tariffa che può essere aumentata o diminuita solamente del 12%, e della quale i giudici nazionali si limitano a verificare la rigorosa applicazione, senza essere in grado, in circostanze eccezionali, di derogare ai limiti fissati da tale tariffa.

In virtù di quanto esposto si evince chiaramente che la costruzione giuridica attuale dell'equo compenso è compatibile con la regolazione del mercato interno europeo anche sotto il profilo della concorrenza, sia per la natura non strettamente associativa delle organizzazioni di rappresentanza (gli ordini sono enti di diritto pubblico non economico controllati dai Ministeri vigilanti), sia e soprattutto perché il rinvio alle tariffe utili per l'individuazione dell'equo compenso si realizza attraverso Decreti Ministeriali di diretta emanazione dello Stato Membro

Né può essere diversamente letta la sentenza 23 novembre 2017 della Corte di Giustizia Europea nelle cause riunite C-427/16 e C-428/16.

Con significato del tutto opposto a quanto dedotto in alcuni titoli di giornali specialistici, in essa si afferma che <<sussiste una violazione dell'articolo 101 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 3, TUE, quando uno Stato membro imponga o agevoli la conclusione di accordi in contrasto con l'articolo 101 TFUE o rafforzi gli effetti di accordi di tal genere ovvero tolga alla propria normativa il suo carattere pubblico, **delegando ad operatori privati la responsabilità di adottare decisioni di intervento in materia economica.>>**

Prosegue la citata sentenza precisando che <<**Ciò non avviene in una fattispecie in cui le tariffe siano fissate nel rispetto dei criteri di interesse pubblico definiti dalla legge e i poteri pubblici non deleghino le loro prerogative d'approvazione o di fissazione delle tariffe ad operatori economici privati**>> e che <<Per garantire che i membri di una organizzazione di categoria operino effettivamente nel rispetto dell'interesse generale, **i criteri di tale interesse devono essere definiti**

dalla legge in modo sufficientemente preciso e devono ricorrere un controllo effettivo e il potere decisionale in ultima istanza da parte dello Stato.>>

In estrema sintesi ciò che ha permesso di affermare la natura ostativa della normativa Bulgara, nel caso specifico, è stata la non riconducibilità dell'organismo forense a natura o a controllo pubblico sia in ordine alla sua composizione che agli atti di emanazione delle tariffe che sotto questo profilo non possono essere ritenute di derivazione statale o pubblica.

La sentenza per altro rinvia nel finale alla valutazione di un possibile perseguimento di interesse pubblico in essa non accertato, che renderebbe comunque compatibile la restrizione della concorrenza. Tale giudizio spetta al giudice del rinvio permettendo di fatto alla stessa Corte Ue di rimandare al mittente le valutazioni più impegnative.

IL COMUNICATO DELL'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO E IL TEST DI PROPORZIONALITÀ

A tali atti di derivazione giurisprudenziale, nel più ampio dibattito, si è aggiunta la segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, AS1452 del 24 novembre 2017, attraverso la quale vengono sottoposti al giudizio del legislatore principi di lettura del sistema equo compenso in chiave tariffaria, ma soprattutto incomplete interpretazioni della stessa giurisprudenza europea.

Attraverso quest'ultima modalità di approccio allora è utile proporre ulteriori riflessioni per il tramite delle conclusioni dell'Avvocato Generale M. Poiares Maduro del 01 febbraio 2006 in relazione alle Cause C-94/04 e C-202/04, in analisi diretta della normativa italiana tariffaria dell'epoca.

Le conclusioni di cui sopra individuano infatti il campo applicativo concreto, sostenendo che in una prima ipotesi, un'intesa tra imprese preesiste alla misura statale che la conferma o la rinforza. La responsabilità dello Stato deriva dal fatto che esso aggrava, con la propria azione, un comportamento già anticoncorrenziale.

In una seconda ipotesi, quello di delega da parte dello Stato della propria autorità ad enti privati, talune imprese adottano una decisione che è quindi trasferita in un provvedimento normativo.

E in tale ambito il documento sopra citato afferma che <<**Tale nozione ampia di delega consente di assicurare che la disapplicazione delle norme del diritto della concorrenza sia giustificata da una prevalenza dell'interesse pubblico, e non da un'appropriazione dell'autorità pubblica da parte di interessi privati.**>> e conclude dichiarando che <<Come risulta dalla sentenza 19 febbraio 2002, causa C-35/99, Arduino (Racc. pag. I-1529), il combinato disposto degli artt. 81 CE e 10 CE non osta ad un provvedimento nazionale, come quello in discussione, che stabilisca un tariffario forense, anche relativamente alle attività stragiudiziali, purché tale provvedimento sia stato sottoposto ad un effettivo controllo da parte

dello Stato e il potere del giudice di derogare agli importi tariffari sia interpretato in conformità al diritto comunitario, in modo da limitare l'effetto anticoncorrenziale di detto provvedimento.>>

In altre parole la fissazione di parametri tariffari tramite strumenti legislativi dello Stato e attraverso organi vigilati direttamente dallo stesso costituisce certamente l'elemento di delega che sottende ad una valutazione di un interesse generale che rende compatibile tale provvedimento

In risposta ad un espresso invito contenuto proprio nel parere dell'Autorità Antitrust, la vera partita si giocherà infine sui test di proporzionalità, con cui ciascun Stato Membro dovrà confrontarsi in via preliminare all'emanazione di un provvedimento di restrizione o regolamentazione di mercato.

I motivi di interesse pubblico o i motivi imperativi di interesse generale giustificano infatti in "re ipsa" l'adozione di restrizioni o regolamentazioni specifiche di mercato, ivi compreso la parametrizzazione del compenso.

E sotto questo profilo sarà interessante notare che la proposta di Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio del 10 gennaio 2017 in materia di test di proporzionalità, propone la riconducibilità a motivi imperativi di interesse generale concetti di equità delle transazioni commerciali e, non ultimo, principi legati strettamente e indissolubilmente al ruolo sussidiario delle professioni.

In tal senso l'articolo 5 della suddetta proposta di direttiva prevede al comma 1 che gli Stati membri si accertano che le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative volte a limitare l'accesso alle professioni regolamentate o il loro esercizio che essi intendono introdurre nonché le modifiche che essi intendono apportare alle vigenti disposizioni siano giustificate da motivi di interesse pubblico.

Il comma 2 inoltre afferma con forza che le pertinenti autorità competenti valutano in particolare se tali disposizioni sono obiettivamente giustificate da motivi di ordine pubblico, di sicurezza pubblica o di sanità pubblica, **o da motivi imperativi di interesse generale, come il mantenimento dell'equilibrio finanziario del sistema di sicurezza sociale, la tutela dei consumatori, dei destinatari di servizi e dei lavoratori, la salvaguardia della buona amministrazione della giustizia, l'equità delle transazioni commerciali, la lotta contro la frode e la prevenzione dell'evasione e dell'elusione fiscali, la sicurezza stradale, la tutela dell'ambiente, incluso l'ambiente urbano, la salute degli animali, la proprietà intellettuale, la salvaguardia e la conservazione del patrimonio storico e artistico nazionale, gli obiettivi di politica sociale e di politica culturale.**

E infine, oltre ogni ragionevole dubbio, il comma 3 sostiene che i motivi di natura meramente economica aventi essenzialmente uno scopo o effetti protezionistici o le ragioni puramente amministrative non costituiscono motivi imperativi di interesse generale tali da giustificare una restrizione all'accesso alle professioni regolamentate o al loro esercizio.

Orbene alla luce di tutto quanto sopra esposto, risulta davvero difficile condividere talune affermazioni dell’Autorità Garante per il Mercato e la Concorrenza circa il ruolo dei giovani e gli effetti sulla qualità dei servizi. Tutto ciò appare anzi in evidente contrasto con i principi di base della sussidiarietà delle professioni che non permette di certo una valutazione qualitativa nel tempo ma richiede una continuità di prestazioni altamente specialistiche che riguarda da vicino anche i giovani professionisti.

Né in altro contesto, i principi di aggregazione per la gestione dei clienti “forti” possono essere estranei ad una valutazione dell’indipendenza decisionale del professionista stesso con i necessari capitali che servono per concorrere in tal senso. Non a caso il legislatore italiano attraverso la Legge 183/2011 prevede che nell’ambito delle Società tra Professionisti (STP) il numero dei soci professionisti e la partecipazione al capitale sociale dei professionisti deve essere tale da determinare la maggioranza di due terzi nelle deliberazioni o decisioni dei soci e il venir meno di tale condizione costituisce causa di scioglimento della società.

Una valutazione serena ed oggettiva del contesto economico e sociale delle professioni liberali europee, porta a concludere che l’affermazione dell’equità del compenso professionale e il riconoscimento della dignità del lavoro autonomo, costituiscono beneficio per tutto il mercato interno, in estrema coerenza per altro con il pilastro dei Diritti Sociali Europei, tra i quali, proprio il lavoro, subordinato e autonomo, costituisce elemento fondamentale.

Autore:
Giovanni Marcantonio

DIPARTIMENTO SCIENTIFICO
della **FONDAZIONE STUDI**

Via del Caravaggio 66

00145 Roma (RM)

fondazionestudi@consulentidellavoro.it