

# **Diritti e Costituzione all'alba del terzo millennio**

Liber Amicorum per Roberto Nania





IUSTITIAM COLIMUS



# **Diritti e Costituzione all'alba del terzo millennio**

Liber Amicorum per Roberto Nania

*a cura di*

M. Belletti, A. Buratti, L. Durst, P. Mezzanotte, M.G. Rodomonte



**Giappichelli**

© Copyright 2025 – G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1230-6

ISBN/EAN 979-12-211-6161-8 (ebook)

*Volume pubblicato con il contributo di Sapienza Università di Roma, Dipartimento di Scienze Politiche.*



G. Giappichelli Editore



Questo libro è stato stampato su  
carta certificata, riciclabile al 100%



Stampa: LegoDigit s.r.l. - Lavis (TN)

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail [autorizzazioni@clearedi.org](mailto:autorizzazioni@clearedi.org) e sito web [www.clearedi.org](http://www.clearedi.org).

## Indice contributi

	<i>pag.</i>
<b>Prefazione</b>	XVII
Azzariti Gaetano	
<b>Modelli di regionalismi</b>	1
Balaguer Callejón Francisco	
<b>La costituzione dell’algoritmo e le trasformazioni culturali nella società digitale</b>	7
Barbera Augusto	
<b>Un bipolarismo etico? Su alcune recenti decisioni della Corte costituzionale</b>	23
Bascherini Gianluca	
<b>Tra assolutismo e rivoluzione. Lo Statuto albertino e le altre carte ottriate</b>	37
Belletti Michele	
<b>I diritti fondamentali dai contesti liberali a quelli democratico/pluralisti e le molteplici conformazioni dell’eguaglianza nella Costituzione</b>	49
Bertolini Francesco	
<b>Fatto procreativo e relazione filiale nella fecondazione artificiale</b>	65

	<i>pag.</i>
Bottari Carlo	
<b>La nascita dello stato sociale: il rapporto Beveridge</b>	75
Bruno Fernanda	
<b>Persona e dignità umana nelle Carte costituzionali: alcune annotazioni</b>	81
Buratti Andrea	
<b>Verso un diritto comune europeo dei lavoratori</b>	87
Cantero Martínez Josefa	
<b>La limitación masiva de derechos fundamentales por razones de salud pública en la doctrina del Tribunal Constitucional español</b>	103
Carnevale Paolo	
<b>Il referendum abrogativo oggi. Qualche considerazione sul difficile innesto nel sistema politico-istituzionale</b>	121
Ceccanti Stefano	
<b>Le contraddizioni tra l'evoluzione sui diritti economico-sociali e il tradizionalismo su donna e famiglia. Dal codice alla Carta: i cattolici italiani tra Resistenza, realtà internazionale e impegno costituente 1943-1948</b>	135
Cerrina Feroni Ginevra	
<b>Problematiche costituzionali riguardanti la digitalizzazione della Sanità</b>	143
Cerrone Francesco	
<b>Democrazia e individualità secondo Giuseppe Capograssi</b>	155
Cervati Angelo Antonio	
<b>Roberto Nania e il mutamento dei valori della convivenza</b>	165

*pag.*

Ciaurro Luigi

**Il diritto di non voto**

175

Clementi Francesco

**Biden and State Governors: political affiliation weighs more than institutional dialogue (despite Covid's cooperative experience)**

193

Colapietro Carlo

**La tutela della salute delle persone disabili oggi**

207

Colavitti Giuseppe

**L'indipendenza della professione legale:  
profili di diritto costituzionale**

223

D'Atena Antonio

**Le trasformazioni della specialità regionale,  
le leggi statutarie e la forma di governo**

235

de Vergottini Giuseppe

**La persistenza della guerra e il diritto costituzionale**

247

Di Martino Alessandra

**Genealogia, grammatica e critica dei diritti:  
un *test* relativo alla questione climatica**

265

D'Onofrio Paco

**Il riconoscimento dello sport nella Costituzione:  
maggior autonomia o implicita limitazione funzionale  
per le istituzioni sportive?**

279

Durst Ludovica

**La libertà individuale nel contesto digitale:  
profili costituzionali**

291

	<i>pag.</i>
Ferrari Giuseppe Franco <b>Il fomento nel contesto italiano</b>	303
Ferroni Maria Vittoria <b>L'articolo 9 della Costituzione e la protezione degli animali nella biodiversità</b>	319
Frosini Tommaso Edoardo <b>Il mistero della legge</b>	327
Gigliani Fabio <b>La tutela dello spazio pubblico attraverso la sicurezza urbana: spunti per una ricostruzione nuova</b>	345
Giupponi Tommaso Francesco <b>Sicurezza e libertà religiosa nello spazio urbano</b>	355
Haider-Quercia Ulrike <b>La tutela dei diritti nell'evoluzione della Costituzione in Austria</b>	365
Ibrido Renato <b>Libertà di banca? Autonomia degli operatori economici ed eteronomia del controllo pubblico</b>	373
Lanchester Fulco <b>Una revisione senza visione costituzionale: il disegno di legge A.S. n. 935/2023</b>	381
Laus Federico <b>Responsabilità politica e accettabilità del rischio nella ponderazione precauzionale</b>	389

*pag.*

Lavagna Gavina

**La regolazione del digitale alla luce delle principali decisioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea** 401

Luciani Massimo

**Sul valore della Costituzione nelle riflessioni di Roberto Nania** 413

Manca Luigino

**La funzione di controllo dell'Agenzia europea per l'asilo. Spunti per una riflessione** 419

Marini Francesco Saverio

**La sentenza n. 132 del 2024: la Corte sperimenta nuove tecniche decisorie** 429

Mezzanotte Paolo

**Note sull'illegittimità costituzionale dello scioglimento automatico dell'unione civile a seguito del mutamento di sesso: fattispecie analoga – ma non troppo – a quella del c.d. divorzio imposto** 441

Morana Donatella

**Principio di solidarietà, diritto alla salute e obblighi vaccinali** 453

Morrone Andrea

**La scelta del diritto. Riflessioni su “diritto vigente” e “diritto applicabile”** 467

Nania Federico

**Intorno alla discussione su “libertà degli antichi e libertà dei moderni” nella cultura costituzionale britannica** 475

Nicotra Ida Angela

**Dal risultato alla “fiducia digitale”, come cambia la disciplina dei contratti pubblici** 487

	<i>pag.</i>
Olivetti Marco	
<b>Referendum e democrazia rappresentativa nella Costituzione di Weimar</b>	499
Olivito Elisa	
<b>I diritti costituzionali e le periferie sociali nel prisma ottundente della <i>smart city</i></b>	521
Patrono Mario	
<b>L'ombra lunga di "Mani pulite"</b>	533
Patti Salvatore	
<b>I fatti notori tra oralità e scrittura (digitale)</b>	543
Piciacchia Paola	
<b>Brevi note sulla costituzionalizzazione della libertà all'interruzione volontaria della gravidanza in Francia tra aspetti simbolici e implicazioni giuridiche</b>	553
Picozza Eugenio	
<b>Variazione sul tema dei principi (generali) del diritto</b>	563
Pinelli Cesare	
<b>Forma di governo parlamentare e separazione dei poteri. Spunti ricostruttivi</b>	571
Pinna Pietro	
<b>La costituzione dello Stato tra natura e artificio</b>	577
Pitruzzella Giovanni	
<b>Disinformazione e democrazia liberale tra Stati Uniti ed Unione europea</b>	587

Politi Fabrizio

**La dignità umana quale limite all'iniziativa economica:  
il problematico caso dell'esercizio della prostituzione** 595

Prisco Salvatore

**La proposta del premierato** 603

Repetto Giorgio

**Intorno alle più recenti evoluzioni della giurisprudenza  
costituzionale in tema di sentenze manipolative  
e "doppie pronunce"** 619

Rescigno Francesca

**"C'è ancora domani ...".  
L'incompiuta cittadinanza politica femminile** 629

Ridola Paolo

**La dignità del lavoro nello "spazio pubblico" delle democrazie** 641

Rimoli Francesco

**Tutela dell'ambiente, ecologismo e interesse  
delle generazioni future: spunti per una lettura critica** 659

Rodomonte Maria Grazia

**Lo status del nato da maternità surrogata:  
una questione controversa tra legislatore e giudici,  
interpreti della coscienza sociale** 677

Saitta Paolo

**L'inintelligibilità come vizio di costituzionalità della legge** 695

Saitto Francesco

**«Terra e lavoro». Osservazioni preliminari sul rapporto tra  
sistema economico, generazioni future e "questione ambientale"** 701

	<i>pag.</i>
Salerno Giulio M. <b>Confini e territorio tra crisi della sovranità e potenzialità cooperative dello spazio europeo</b>	721
Salmoni Fiammetta <b>Tecnocrazia, BCE e diritti</b>	733
Santomauro Giulia <b>Gli effetti del riconoscimento della protezione internazionale sulle procedure di estradizione nel quadro del sistema multilivello di tutela dei diritti</b>	743
Schillaci Angelo <b>Tempo e comparazione costituzionale. Tra identità e differenze</b>	755
Serges Giovanni <b>Appunti sulla dimensione costituzionale della trasformazione digitale</b>	765
Sesta Michele <b>La maternità surrogata nel dialogo tra Corti e Dottrina</b>	777
Sinagra Augusto <b>I diritti negati e i diritti inventati (nella legislazione e nella giurisprudenza costituzionale)</b>	795
Valvo Anna L. <b>Libertà di espressione, social network, satira e tutela del sentimento religioso: un delicato equilibrio giuridico</b>	807
Vari Filippo <b>Potere pubblico e religione nella Costituzione italiana. Note critiche sugli sviluppi della giurisprudenza</b>	817

*pag.*

Vasino Giulia

**Effettività della tutela dei diritti fondamentali e discrezionalità  
del legislatore nelle evoluzioni del giudizio  
di legittimità costituzionale**

827

**Gli Autori**

841



Giuseppe Colavitti

## **L'indipendenza della professione legale: profili di diritto costituzionale**

**Sommario:** 1. Premessa. Le due toghe di Roberto Nania. – 2. L'identità culturale e professionale dell'avvocato nel dibattito europeo ed italiano. – 3. L'indipendenza dell'avvocato nelle Costituzioni e nelle Carte internazionali ed europee. – 4. La libertà professionale nella Carta europea dei diritti fondamentali e "i due modelli" di trattamento giuridico della professione forense. – 5. La professione forense nell'ordinamento e nella Costituzione italiani. – 6. L'avvocatura come corpo collettivo. Le riforme e il dibattito contemporaneo.

### **1. Premessa. Le due toghe di Roberto Nania**

Al Prof. Roberto Nania mi legano sentimenti di affettuosa amicizia, coltivati non solo nella comune riflessione scientifica su molti temi del diritto pubblico e del diritto costituzionale in particolare, ma anche sviluppati grazie all'opportunità che alcuni anni fa ho avuto di collaborare intensamente con lui nell'esercizio della professione forense. Roberto Nania è un giurista ben consapevole del fatto che il diritto è una scienza pratica, e così come è sempre stato lontano, nella produzione scientifica, da speculazioni teoriche astratte e prive di contatto con la storia e gli sviluppi socio economici dei temi indagati, allo stesso modo è stato ed è un avvocato meticoloso e attento, rigorosissimo nella concatenazione logico giuridica degli argomenti difensivi scritti nelle memorie giudiziali o esposti nella trattazione orale. Chi scrive ha considerato dunque un autentico privilegio la possibilità di condividere con il Prof. Nania l'esercizio della professione forense su temi di particolare delicatezza, quali la regolazione pubblica di alcuni settori di mercato, ed in particolare la disciplina di servizi professionali e le vicende costitutive ed estintive di enti pubblici associativi quali gli ordini professionali. Il presente scritto è una riflessione sul tono costituzionale della disciplina della professione forense, e vuole essere un omaggio a Roberto Nania come Giurista a tutto tondo, osservatore delle trasformazioni costituzionali ma anche giurista pratico, impegnato quotidianamente nella tutela in giudizio di quei diritti e quegli interessi che sono stati da lui approfonditi in sede scientifica. Chi scrive ritiene che l'aver saputo magistralmente svolgere insieme, nel corso di una lunga e proficua carriera, la professione forense e il mestiere del docente universitario abbia dato a Roberto Nania quella capacità di analisi e di saper cogliere il nucleo essenziale delle questioni giuridiche analizzate che tutti gli riconosciamo, e che costituisce uno dei tratti più caratterizzanti la sua produzione scientifica. Il Professore si è arricchito dell'esperienza dell'Avvocato, così inevitabilmente vicina alla concretezza dei diritti e degli interessi curati nelle aule di giustizia, e l'Avvocato ha potuto avvantaggiarsi nelle difese di fronte alle autorità giudiziarie

della solida padronanza degli istituti giuridici sottesi alle liti in un connubio certamente faticoso, ma produttivo di eccellenti risultati. La toga dell'accademico e la toga dell'avvocato si sono incrociate e sono state indossate sempre con competenza ed acume. E continueranno ad esserlo nei prossimi anni: il prof. Nania ama il suo lavoro (*rectius*: i suoi lavori) e non se ne allontanerà facilmente, avendone fatto una delle più importati espressioni della propria personalità sociale, come insegnava Mortati.

## 2. L'identità culturale e professionale dell'avvocato nel dibattito europeo ed italiano

L'identità culturale e quindi professionale dell'avvocato attraversa – invero già da qualche anno – un periodo di grandi trasformazioni. Specialmente nei fori più economicamente avanzati l'unitarietà della professione forense si è ormai frammentata in competenze e specializzazioni tra loro anche molto diverse, tanto da far dubitare, per certi versi, di poter ancora ragionare di un'unica professione. Sicuramente si tratta di una professione plurale, in certi casi svolta secondo moduli e modelli chiaramente ispirati alle medie e grandi imprese (le c.d. *law firm*), in altri casi ancora improntata secondo lo schema tradizionale delle professioni liberali, fortemente imperniato sul principio di personalità della prestazione professionale e sulla natura strettamente fiduciaria della relazione tra l'avvocato ed il suo assistito.

Una riflessione sul quadro di riferimento costituzionale nel quale si iscrive la regolazione giuridica della professione forense credo tuttavia consenta ancora all'osservatore la possibilità di cogliere alcuni tratti di continuità e taluni principi irrinunciabili propri della professione forense che nessuna deriva mercatista, per quanto accentuata, sembra in grado di eliminare. Certo, non mancano le sfide e le criticità: il diritto della concorrenza ed il suo *enforcement* ad opera dell'Autorità Antitrust si muovono sempre più nelle forme di un nuovo governo pubblico dell'economia in grado di "svuotare" l'autonomia deontologica delle categorie professionali<sup>1</sup>. Il legislatore, dal canto suo, seppure abbia indubbiamente riscritto una dozzina di anni or sono l'ordinamento forense in un'ottica pienamente coerente con il quadro costituzionale italiano ed europeo (legge n. 247/2012), tuttavia sembra sempre tentato da scorciatoie e dalle sirene di presunte semplificazioni e modernizzazioni che spesso non sono altro che la traduzione normativa di nuovi rapporti di forza generati dal sistema economico. Nella maggior parte dei casi, oggi l'avvocato non è più la parte "forte" di un contratto d'opera professionale, bensì un lavoratore intellettuale spesso ostaggio di soggetti che non esitano a tradurre il disequilibrio socioeconomico in termini di clausole vessatorie particolarmente gravose. Non a caso, dopo la stagione delle liberalizzazioni e delle c.d. "lenzuolate" (Bersani nel 2006, e poi Monti, nel 2011 e nel 2012), il legislatore ha recuperato il concetto dell'equo compenso, e ha ripristinato, almeno nei rapporti con la grande impresa, la tutela di soglie minime di compenso più in linea con la dignità del lavoro professionale. La normativa sull'equo compenso dei professionisti è ora versata in una fonte specifica *ad hoc* (la legge n. 49/2023), ma è sorta storicamente e politicamente nell'ambito del dibattito sullo statuto giuridico della professione forense<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Sul tema, sia consentito rinviare a G. Colavitti, *Concorrenza, trasparenza e autonomie. Regolazione dei mercati e nuove forme di governo pubblico dell'economia*, Cacucci, Bari, 2018, spec. 149 ss.

<sup>2</sup> G. Colavitti, *Lavoro povero e lavoro professionale. La riforma dell'equo compenso in una prospettiva co-*

Altri temi di attualità come quello dell'esercizio della professione in forma societaria, o quello dell'incompatibilità della professione forense con il rapporto di lavoro dipendente appaiono particolarmente "caldi". Nel corso dei lavori preparatori dell'ordinamento forense vigente, l'Autorità Antitrust stigmatizzò con due segnalazioni, tra le altre, proprio le previsioni che confermano l'incompatibilità tra l'iscrizione nell'albo e il rapporto di lavoro dipendente<sup>3</sup>. Dottrina vicina, per ragioni istituzionali e culturali, alle posizioni appena richiamate, afferma che è necessario rimuovere tale regime, perché trattasi di "limitazioni che ostacolano l'ampliamento dell'offerta di servizi professionali nel mercato" e incidono sui giovani professionisti<sup>4</sup>.

Anche in anni meno recenti, in occasione del dibattito in ordine a previsioni che consentivano ai dipendenti pubblici part time l'esercizio della professione di avvocato, l'Autorità garante aveva infatti più volte espresso posizioni volte a rimuovere il regime di incompatibilità che il legislatore, dopo una sbrigativa apertura contenuta nella legge finanziaria per il 1997, aveva poi reintrodotto per la sola professione forense con una legge approvata in modo bipartisan nel 2003. Questo genere di posizioni sembra in effetti confermare la propensione dell'Autorità garante ad un'unilaterale ed acritica imposizione del proprio interesse pubblico primario, nel quadro di una sostanziale incapacità di cogliere nelle questioni problematiche attinenti la regolazione delle professioni la presenza di altri interessi pubblici e valori che richiedono un approccio meno sbrigativo.

È dato di fatto incontrovertibile che il mercato italiano dei servizi legali conosca un'offerta amplissima. Così come è incontrovertibile il fatto che gli albi forensi italiani presentino un'enorme quantità di iscritti. La questione del regime legale di incompatibilità per la professione, più che integrare un ostacolo all'incremento di offerta di servizi legali, già oggi amplissima, attiene piuttosto alla libertà professionale dell'avvocato, alla sua piena indipendenza ed alla scelta fondamentale circa il fatto che l'ordinamento giuridico debba o non debba assicurare l'indipendenza dell'avvocato da eventuali istruzioni datoriali, la libera formazione del suo convincimento nell'esercizio della professione, e la piena libertà di prospettazione di determinate linee difensive nel suo ministero: è una questione che attiene alla libera interpretazione del diritto. Limitarsi a considerarla una questione di ampliamento del mercato dal lato dell'offerta appare un modo di porre il problema che, probabilmente, non supererebbe un serio test di proporzionalità. E non a caso la Corte di Giustizia, occupandosi di simili questioni, ha deciso in termini ben diversi a proposito dei c.d. "consulenti giuridici", professione alla quale l'ordinamento polacco riconosce lo *ius postulandi* di fronte al giudice nazionale nell'interesse dell'ente di appartenenza, anche se sono legati a questo da un rapporto di lavoro dipendente. Il custode dei Trattati ha infatti escluso che tali soggetti possano assumere il patrocinio del proprio datore di lavoro di fronte ai giudici dell'Unione, perché privi di una sufficiente condizione di autonomia ed indipendenza; dare loro il patrocinio contrasterebbe con la "concezione del ruolo dell'av-

---

stizionale, in M. Brollo, C. Zoli, P. Lambertucci, M. Biasi (a cura di), *Dal lavoro povero al lavoro dignitoso. Politiche, strumenti, proposte*, ADAPT University Press, Bergamo, 2024, 201 ss.

<sup>3</sup> L'Antitrust ha seguito da vicino i lavori preparatori della riforma dell'ordinamento forense, poi approvata con legge n. 247/2012, per lo più esprimendo posizioni critiche. In particolare, vedasi AGCM, *Segnalazione sul d.d.l. AS 602 – riforma della professione forense*, 18 settembre 2009; AGCM, *Segnalazione sul d.d.l. AS 974 – Nuova disciplina dell'ordinamento della professione forense*, 9 agosto 2012.

<sup>4</sup> G. Pitruzzella, *Tutela della concorrenza e professione forense*, in *Lo Stato. Rivista trimestrale di scienza costituzionale e teoria del diritto*, n. 4, gennaio-giugno 2015, 67 ss., 79.

*vocato*” propria delle tradizioni giuridiche comuni ai Paesi membri dell’Unione, e recepite dalle fonti comunitarie per cui “*costui (l’avvocato, n.d.r.) è chiamato a collaborare con la giustizia e a fornire, in tutta indipendenza e nell’interesse superiore di quest’ultima, l’assistenza legale di cui il cliente ha bisogno*”<sup>5</sup>. Chi può ricevere istruzioni dal datore di lavoro ed è a questi legato da un vincolo giuridico di subordinazione non gode della indipendenza e della libertà professionale nella misura in cui deve goderne un vero e proprio avvocato che, se non è libero – ci dice la Corte di Giustizia – appunto avvocato non è.

### 3. L’indipendenza dell’avvocato nelle Costituzioni e nelle Carte internazionali ed europee

Numerose sono le fonti sovranazionali che evidenziano la specialità costituzionale dell’avvocato, e la necessità che l’ordinamento ne protegga l’autonomia e l’indipendenza. Il riferimento forse più evocativo è quello alla Costituzione tunisina del 2014, figlia della Primavera araba e della “Rivoluzione dei Gelsomini”, fugace faro di speranza in un’area geografica dilaniata dai conflitti e dalla tragedia del terrorismo fondamentalista, il cui art. 105 proclamava: “*La professione di avvocato è una professione libera e indipendente, che partecipa alla realizzazione della giustizia ed alla difesa dei diritti e delle libertà. L’avvocato beneficia delle garanzie della legge che gli assicurano una protezione e gli permettono l’esercizio delle sue funzioni*”. Il ruolo fondamentale dell’Avvocatura tunisina nella caduta del regime autoritario di Ben Ali è stato riconosciuto dal conferimento del Premio Nobel per la Pace all’Ordine degli avvocati tunisini, insieme ad altri soggetti della società civile riuniti nel c.d. “quartetto”. Non è un caso che, nella revisione della Costituzione tunisina operata nel 2022, nel quadro di una torsione presidenzialista e sostanzialmente autoritaria della forma di Stato, tale illuminata previsione sia stata eliminata.

Senza pretese di esaustività, può essere utile qui richiamare altre fonti di diritto internazionale o sovranazionale, anche prive del rango costituzionale proprio della norma da ultimo richiamata, ma comunque significative perché chiaramente rivelatrici del consolidamento, nella comunità internazionale, della consapevolezza circa il tono propriamente costituzionale che riveste il problema dell’indipendenza degli avvocati, sia come singoli, che come corpo collettivo. Una Raccomandazione del Comitato dei Ministri del Consiglio d’Europa precisa quanto segue: “*Principio V, Associazioni: 1. Gli avvocati dovrebbero essere incoraggiati a creare e a divenire membri di associazioni professionali locali, nazionali ed internazionali che, individualmente o collettivamente, sono incaricate di migliorare la deontologia e di salvaguardare l’indipendenza e gli interessi degli avvocati [...] 3. Il ruolo degli ordini forensi o di altre associazioni professionali di avvocati nella protezione dei propri membri e nella difesa della loro indipendenza dovrebbe essere tutelato da ogni restrizione o ingerenza ingiustificata*”<sup>6</sup>. Nella stessa raccomandazione si legge che il Consiglio d’Europa è “*cosciente della necessità di assicurare un sistema giudiziario equo, che garantisca l’indipendenza degli avvocati nell’esercizio della loro professione contro restrizioni ingiustificate e pressioni, incitazioni, minacce o intromissioni indebite, dirette o*

<sup>5</sup> Corte Giust., Sez. VIII, 6 settembre 2012, in cause riunite C-422/11 P e C-423/11 P, punto 17.

<sup>6</sup> Rec (2000) 21 del Comitato dei Ministri agli Stati membri del Consiglio d’Europa sulla libertà di esercizio della professione forense (Consiglio d’Europa).

*indirette, qualunque sia il soggetto dal quale provengono o la ragione per la quale sono esercitate*".

L'indipendenza degli avvocati è riconosciuta anche dall'ONU: tra i "Principi di base relativi al ruolo degli avvocati" adottati all'ottavo Congresso delle Nazioni Unite per la prevenzione del crimine ed il trattamento dei criminali (L'Avana, 27 agosto-7 settembre 1990) si legge: "16. I poteri pubblici assicurano che gli avvocati a) possano adempiere a tutte le loro funzioni professionali in assenza di intimidazioni, ostacoli, persecuzioni ed indebite interferenze". Ed è considerata una "consuetudine internazionale e principio generale di diritto riconosciuto dalla comunità internazionale ai sensi rispettivamente del paragrafo 1 b) e 1 c) dell'articolo 38 dello Stato della Corte internazionale di Giustizia"<sup>7</sup>. In questo contesto, è stato colto il collegamento tra indipendenza dell'avvocato e indipendenza del giudice, sancito in una delle più importanti convenzioni internazionali, e cioè nel paragrafo 1 dell'art. 14 del Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici che, come precisa il Comitato sui Diritti Umani nella sua *Observation générale* n. 32,10 è un diritto assoluto che non conosce eccezione alcuna<sup>8</sup>. Come è stato sottolineato anche nel dibattito italiano, l'indipendenza dell'avvocato è un bene giuridico necessario ad una società democratica, in quanto presupposto per un pieno esercizio del diritto di difesa, e preconditione per la libera interpretazione del diritto, attraverso la quale gli ordinamenti progrediscono verso più elevate soglie di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali<sup>9</sup>.

Deve inoltre essere menzionata la Risoluzione del Parlamento europeo del 23 marzo 2006, che sembra avere qualcosa da dire anche in tema di società tra avvocati:

*"E. considerando che gli obblighi dei professionisti legali di mantenere l'indipendenza, evitare conflitti di interesse e rispettare la riservatezza del cliente sono messi particolarmente in pericolo qualora siano autorizzati ad esercitare la professione in organizzazioni che consentono a persone che non sono professionisti legali di esercitare o condividere il controllo dell'andamento dell'organizzazione mediante investimenti di capitale o altro, oppure nel caso di partenariati multidisciplinari con professionisti che non sono vincolati da obblighi professionali equivalente [...] 1. Riconosce pienamente la funzione cruciale esercitata dalle professioni legali in una società democratica, al fine di garantire il rispetto dei diritti fondamentali, lo stato di diritto e la sicurezza nell'applicazione della legge, sia quando gli avvocati rappresentano e difendono i clienti in tribunale che quando danno parere legale ai loro clienti; [...] 3. evidenzia le alte qualificazioni richieste per accedere alla professione legale, il bisogno di proteggere tali qualificazioni che caratterizza le professioni legali, nell'interesse dei cittadini europei e il bisogno di creare una relazione specifica basata sulla fiducia tra i membri delle professioni legali e i loro clienti; 4. ribadisce l'importanza delle norme necessarie ad assicurare l'indipendenza, la competenza, l'integrità e la responsabilità dei membri delle professioni legali, con lo scopo di*

---

<sup>7</sup> Assemblea Generale A/HRC/11/41, 24 marzo 2009, Rapporto del Relatore speciale sull'indipendenza dei giudici e degli avvocati, Leandro Despouy.

<sup>8</sup> Comitato sui Diritti Umani, art. 14: Diritto all'uguaglianza davanti ai tribunali ed alle corti di giustizia nonché ad a un processo equo, CCPR/C/GC/32, par. 19.

<sup>9</sup> Ha accostato l'importanza dell'indipendenza dell'avvocato a quella del giudice ai fini della protezione del valore della libera interpretazione del diritto l'allora primo presidente della Corte di Cassazione, E. Lupo, in occasione del suo apprezzato indirizzo di saluto al XXX Congresso nazionale forense di Genova (novembre 2010).

*garantire la qualità dei loro servizi, a beneficio dei loro clienti e della società in generale, e per salvaguardare l'interesse pubblico; [...]*<sup>10</sup>.

Al livello delle fonti europee, merita però una trattazione specifica la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, che contempla nella sezione dedicata alla giustizia (art. 47 e ss.) il diritto di ogni persona di “*farsi consigliare, difendere e rappresentare*”, nonché il diritto al patrocinio a spese dello Stato (art. 47, commi 2 e 3), e sancisce che “*Il rispetto dei diritti della difesa è garantito ad ogni imputato*” (art. 48, comma 2). Ancor più importante l'art. 15 dedicato alla libertà professionale.

#### **4. La libertà professionale nella Carta europea dei diritti fondamentali e “i due modelli” di trattamento giuridico della professione forense**

Com'è noto, la Carta europea dei diritti fondamentali è oggi parte integrante dei Trattati alla luce del Trattato di Lisbona. L'art. 15 è appunto dedicato a “Libertà professionale e diritto di lavorare”, e recita: “*Ogni persona ha il diritto di lavorare e di esercitare una professione liberamente scelta o accettata*”. La libertà professionale è dunque stabilmente incardinata nell'ordine costituzionale europeo al più alto livello delle fonti, nel testo normativo maggiormente carico di implicazioni assiologiche, e recante la trama di valori fondamentali comuni che devono orientare l'azione dei pubblici poteri dell'Unione e degli Stati membri. Due sono i rilievi che emergono con evidenza: la libertà professionale è collocata nella seconda delle griglie valoriali nelle quali si articola la Carta (dignità, libertà, eguaglianza, solidarietà, cittadinanza e giustizia), insieme con altri fondamentali diritti di libertà, quali la libertà personale e il diritto alla sicurezza (art. 6), la libertà di pensiero, di coscienza e di religione (art. 10), la libertà di espressione (art. 11), la libertà di riunione e di associazione (art. 12); la libertà professionale è accostata (ed è garantita insieme) al diritto di lavorare, in una disposizione diversa da quella dedicata alla protezione della libertà di impresa, che segue immediatamente nel testo della Carta, all'art. 16. La libertà professionale è dunque riconosciuta come parte integrante e fondante di quelle tradizioni costituzionali comuni che costituiscono il più prezioso patrimonio giuridico e culturale dell'Unione europea. Il riferimento alla persona quale titolare del diritto, piuttosto che al cittadino dell'Unione, richiama i principi del costituzionalismo universalistico moderno, che ha svincolato la protezione dei diritti fondamentali dalla cittadinanza e li ha ancorati alla dignità della condizione umana in quanto tale. E si pone in stretto collegamento con il principio personalista proprio della tradizione costituzionale italiana. Sotto l'alveo della libertà professionale sono dunque ricondotte, dal comma successivo dell'art. 15, le libertà di stabilimento e di prestazione di servizi che sono invece riferite ai cittadini europei e che hanno costituito i principi guida del sistema europeo di regolazione delle professioni secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia ed il diritto comunitario derivato (cfr. artt. 26, 45, 49 e 56 TFUE). È di tutta evidenza la primazia logico giuridica del comma 1 rispetto al secondo ed al terzo (che estende ai cittadini dei paesi terzi la protezione accordata

---

<sup>10</sup> Professioni legali e interesse generale nel funzionamento dei sistemi giuridici – Risoluzione del Parlamento europeo sulle professioni legali e l'interesse generale nel funzionamento dei sistemi giuridici adottata il 23 marzo 2006.

ai cittadini europei, ma solo se gli extracomunitari sono autorizzati a lavorare nel territorio dell'Unione): lo si ricava non solo dalla rubrica dell'articolo ancorata appunto alla proclamazione del diritto di libertà professionale in senso generale, piuttosto che alle declinazioni collegate alla libera circolazione dei lavoratori, ma soprattutto dal diverso riferimento soggettivo impiegato (persona e non cittadino), così carico di implicazioni culturali e di storia costituzionale.

Le norme di diritto europeo derivato che regolano pertanto la libera prestazione di servizi e la libertà di stabilimento dei professionisti devono essere interpretate alla luce della portata della proclamazione della libertà professionale tra i diritti fondamentali, e non viceversa. L'ancoraggio dell'ordinamento forense alla protezione della libertà professionale offerta dal "Trattato costituzionale" europeo è decisiva ai fini del problema centrale del trattamento giuridico delle attività professionali, nell'annoso dibattito tra riconduzione di queste all'alveo della libertà di impresa, o piuttosto al principio lavorista ed al lavoro come espressione della personalità sociale dell'uomo (C. Mortati).

Autorevole dottrina ha di recente riassunto tale dibattito nella delineazione di "due modelli di concepire le professioni liberali e in particolare la professione forense"<sup>11</sup>. Uno di stampo "liberista" o "neoliberista", che accentua la prospettiva funzionalista propria della sistematica dei Trattati europei nella regolazione dei servizi professionali fino a condurre la necessaria applicazione del principio di concorrenza all'esito dell'equiparazione pedissequa dell'attività professionale all'attività di impresa. Un altro indirizzo riconduce piuttosto le attività professionali (e specialmente quelle più direttamente collegate ai diritti fondamentali, come la professione forense) ad un tessuto di valori legati alla "nostra tradizione giuridica, antica e prestigiosa"<sup>12</sup> che reclama la specialità di un trattamento normativo che riconosca il rilievo dell'autonomia deontologica delle categorie e le esigenze di pubblico interesse che giustificano l'istituzione ordinistica, in coerenza con il principio di sussidiarietà orizzontale e con il rilievo costituzionale delle formazioni sociali.

La libertà professionale protetta al massimo livello delle fonti europee ha un'influenza decisiva nel senso di orientare la collocazione della professione forense verso il polo dell'orizzonte lavoristico, piuttosto che verso il lido (ideologico oltre che giuridico) della libertà di impresa. Non solo per la (già ricordata) diversa collocazione nel testo, ma soprattutto per l'evidente minore intensità di protezione che la Carta assicura alla libertà di impresa rispetto alla libertà professionale: la prima è solo riconosciuta conformemente al diritto dell'Unione, alle legislazioni e perfino alle prassi nazionali, lasciando intendere che anche prassi amministrative possano limitare l'esercizio dell'iniziativa economica; la seconda è protetta in quanto tale, senza ulteriori prospettive conformative o limitanti.

## 5. La professione forense nell'ordinamento e nella Costituzione italiani

La riforma organica dell'ordinamento forense varata con la legge 31 dicembre 2012, n. 247 si colloca pienamente nella prospettiva indicata dall'art. 15 della Carta europea dei diritti fondamentali. Il legislatore della riforma non è rimasto neutrale rispetto al dibattito qui richiamato, e ha saldamente ancorato la disciplina della professione forense alla nozione

---

<sup>11</sup> G. Alpa, *I custodi dei diritti. Avvocatura, mercato, politica*, Il Sole 24 ore, Milano, 2007, 42.

<sup>12</sup> G. Alpa, *op. cit.*, 32.

europea di libertà professionale e alla prospettiva di inquadramento dell'esercizio della professione nell'alveo lavoristico piuttosto che in quello dell'impresa.

Ma – ancora – la libertà professionale, l'autonomia e l'indipendenza dell'avvocato sono oggetto di molte altre disposizioni del vigente ordinamento forense: si pensi all'art. 2, comma 3, dove al fine di sottrarre l'avvocato a possibili condizionamenti e al fine di evitare di approfittare di relazioni personali, si impone a chi si iscrive di diritto (magistrato) di non esercitare nei circondari dove ha esercitato negli ultimi quattro anni; all'art. 2, comma 4, dove si dice che l'avvocato – in parallelismo con il principio costituzionale riferito al giudice – è soggetto (soltanto) alla legge e alle regole deontologiche; all'art. 3, comma 1, dove l'esercizio della professione deve essere fondato “*sull'autonomia e sull'indipendenza dell'azione professionale e del giudizio intellettuale*”; all'art. 3, comma 2, dove ancora si richiama il dovere di esercitare la professione con indipendenza; all'art. 4, comma 1, dove si dice che la partecipazione ad associazioni professionali “*non può pregiudicare l'autonomia, la libertà e l'indipendenza intellettuale o di giudizio dell'avvocato*”. Gli esempi potrebbero continuare: in conclusione, è possibile richiamare le norme sull'incompatibilità, anch'esse ispirate alla *ratio* di conservare la libertà e l'indipendenza dell'avvocato (art. 18), e soprattutto quelle che, a conferma della relazione tra dimensione individuale e collettiva della libertà professionale, impongono al Consiglio dell'ordine (art. 29, lett. h) ed al Consiglio nazionale di tutelare l'indipendenza ed il decoro della professione (art. 35, lett. h).

Fin dagli anni settanta, peraltro, la Corte costituzionale aveva statuito che “*gli avvocati e i procuratori in vista e per il fatto dell'esercizio della professione, si trovano in una posizione che ha aspetti di peculiarità che oggettivamente la differenziano da quella di tutti gli altri prestatori d'opera intellettuale*”<sup>13</sup>. La stessa Corte ha poi menzionato “*l'impegno e lo scrupolo deontologico con cui avvocati e procuratori assolvono quotidianamente una funzione insostituibile per il corretto svolgimento della dinamica processuale*” e soprattutto i “*meriti storici che l'avvocatura ha acquisito anche fuori delle aule di giustizia, contribuendo alla crescita culturale e civile del Paese e, soprattutto, alla difesa delle libertà*”<sup>14</sup>.

Al di là della giurisprudenza costituzionale, la specialità costituzionale della professione forense è anzi tutto un dato di diritto positivo, essendo l'unica professione espressamente menzionata nel testo costituzionale, e, dunque, sotto questo profilo, sicuramente costituzionalmente necessaria. Numerose norme costituzionali contemplano infatti la qualità di avvocato sia come requisito soggettivo necessario ai fini dell'elettorato passivo per il CSM (art. 104, comma 4), e per la Corte costituzionale (art. 135, comma 2), sia come causa di incompatibilità con l'assunzione dei rispettivi *munera* (cfr. art. 104, comma 7, che esclude che i componenti del CSM possano essere iscritti in albi professionali, e art. 135, comma 6, in forza del quale “*l'ufficio di giudice della Corte è incompatibile con ... l'esercizio della professione forense*”). Oltre alle norme indicate si segnala per la sua importanza l'art. 106, comma 3, Cost, in forza del quale “*su designazione del Consiglio superiore della magistratura possono essere chiamati all'ufficio di consiglieri di cassazione, per meriti insigni, professori ordinari di università in materie giuridiche e avvocati che abbiano quindici anni d'esercizio e siano iscritti negli albi speciali per le giurisdizioni superiori*”.

<sup>13</sup> Corte cost., sent. n. 137 del 1975.

<sup>14</sup> Corte cost., sent. n. 171 del 1996. Sulle azioni intimidatorie, ed in particolare sulle devastazioni degli studi professionali che dovettero subire molti avvocati italiani, si veda G. Salvemini, *La dittatura fascista in Italia*, in G. Salvemini, *Scritti sul fascismo*, vol. 1, Milano, Feltrinelli 1961, 118-128.

La disposizione, pienamente attuata solo con la legge 5 agosto 1998, n. 303, che prevede una procedura che si snoda attraverso una segnalazione non vincolante operata dal Consiglio nazionale forense, letta alla luce di un'interpretazione sistematica e soprattutto in collegamento con l'art. 111 Cost., conferma lo *status* particolare della professione forense tra le altre professioni. La coesistenzialità della professione forense all'esercizio della giurisdizione è stata anche simbolicamente riconosciuta dal legislatore ordinario all'atto di disciplinare la cerimonia di inaugurazione dell'anno giudiziario: la legge delega per la riforma dell'ordinamento giudiziario (la legge 25 luglio 2005, n. 150) prevede all'art. 2, comma 29, che in quella solenne assise, dopo la relazione del Primo Presidente della Corte di cassazione, prenda la parola, oltre al Procuratore generale, al Vicepresidente del CSM e al Ministro della giustizia, anche il Presidente del Consiglio nazionale forense.

A proposito del rilievo costituzionale della professione di avvocato, può essere interessante in questa sede rilevare come nella stagione costituente non mancarono progetti e proposte (riferibili a giuristi della statura di Piero Calamandrei) di inserimento della partecipazione dell'ordine forense addirittura alle procedure di investitura dei giudici costituzionali<sup>15</sup>.

Non può peraltro tralasciarsi, a proposito della posizione costituzionale della professione forense, l'effettiva portata dell'art. 24 Cost. che garantisce il diritto di difesa. Deve ritenersi che neanche in sede di eventuale revisione della Costituzione il legislatore (di rango costituzionale) possa sopprimere la figura professionale dell'avvocato, considerato che il diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost. comprende certamente la difesa tecnica, ovvero la difesa effettuata dall'avvocato, e che il diritto di difesa è diritto fondamentale del cittadino (e del non cittadino) senz'altro riconducibile a quel nucleo irrinunciabile dei principi supremi dell'ordinamento e dei diritti fondamentali che non possono essere modificati neanche in sede di revisione costituzionale, a meno di non sovvertire l'ordine costituzionale, e fonderne uno nuovo. Afferma espressamente la Corte costituzionale che il diritto alla tutela giurisdizionale è "*Diritto, questo, che la Corte ha già annoverato 'fra quelli inviolabili dell'uomo, che la Costituzione garantisce all'art. 2'*"<sup>16</sup>, e che non esita ad ascrivere "*tra i principi supremi del nostro ordinamento costituzionale, in cui è intimamente connesso con lo stesso principio di democrazia l'assicurare a tutti e sempre, per qualsiasi controversia, un giudice e un giudizio*"<sup>17</sup>. È insomma dato acquisito fin dalle primissime pronunzie della Corte costituzionale sull'art. 24 Cost. che lo stesso implichi la necessaria presenza dell'avvocato: "*Per cogliere il significato e la portata del diritto della difesa, con tanta energia proclamato dalla Costituzione come inviolabile in ogni stato e grado del procedimento, è necessario porre in relazione il diritto stesso con il riconoscimento del diritto, per ogni cittadino enunciato nella prima parte del medesimo art. 24, di potere agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. In questo modo si rende concreto e non soltanto apparente il diritto alla prestazione giurisdizionale, che è fondamentale in ogni ordinamento basato sulle esigenze indefettibili della giustizia e sui cardini dello Stato di diritto. Il diritto della difesa, pertanto, intimamente legato alla esplicazione del potere giurisdizionale e alla possibilità di rimuovere le difficoltà di carattere economico che possono opporsi (come si è detto nel terzo comma dello stesso art. 24) al concreto esercizio*

<sup>15</sup> Cfr. C. Rodotà, Storia della Corte costituzionale, Laterza, Roma-Bari, 1999, 6.

<sup>16</sup> Corte cost., sent. n. 98 del 1965.

<sup>17</sup> Corte cost. 22 gennaio 1982, n. 18.

*del diritto medesimo, deve essere inteso come potestà effettiva della assistenza tecnica e professionale nello svolgimento di qualsiasi processo, in modo che venga assicurato il contraddittorio e venga rimosso ogni ostacolo a far valere le ragioni delle parti*<sup>18</sup>.

Sotto questo profilo, essendo evidentemente connessa con le basi costituzionali dello Stato di diritto, la necessità dell'avvocato per la difesa in giudizio deve ritenersi non solo elemento indefettibile alla forma di Stato democratica, ma anche – evidentemente – conquista irrinunciabile della civiltà giuridica perfino precedente all'instaurazione di regimi democratici (atteso che lo Stato di diritto è esperienza storica ed istituzionale certamente precedente). Ancora con riferimento al contenuto precettivo dell'art. 24 Cost., va detto che la difesa tecnica è evidentemente strettamente connessa al diritto al contraddittorio di cui all'art. 111 Cost.: in questo senso il diritto al contraddittorio altro non è che l'aspetto sostanziale della difesa tecnica, in quanto consente “*di far valere – appunto – le ragioni delle parti*”<sup>19</sup>. In ogni caso, i due aspetti del diritto di difesa (tecnico e sostanziale) non possono costituire due entità distinte, poiché il primo è indispensabile per offrire un effettivo e concreto sostegno al secondo; d'altronde l'assistenza tecnica si ridurrebbe ad una mera formalità se alla parte non fossero attribuiti reali poteri difensivi. È necessario pertanto individuare le condizioni di effettività che consentono alla parte ed al suo procuratore l'esercizio di adeguati poteri difensivi<sup>20</sup>.

Il diritto di difesa non solo ricomprende la necessità della difesa tecnica, ma anche si estende fino a fornire copertura costituzionale anche ad alcuni caratteri che connotano l'esercizio della professione forense, compreso il dovere di osservare il segreto professionale, riconosciuto anche dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo come elemento necessario del diritto al giusto processo (art. 6 Cedu), in quanto oggetto di un diritto fondamentale dell'assistito, e non di un privilegio dell'avvocato<sup>21</sup>.

Il vigente ordinamento forense si pone in linea con la descritta specialità costituzionale della professione di avvocato, che richiede certamente uno statuto propriamente legale della professione, come l'ordinamento giudiziario, giacché l'indipendenza e l'autonomia dell'avvocato non sono meno importanti di quelle dei magistrati, essendo queste “*indispensabili condizioni dell'effettività della difesa e della tutela dei diritti*” (art. 1, comma 2, lett. b), legge n. 247/2012. Non sembri questa una affermazione ovvia o scontata: solo pochi mesi prima del varo dell'ordinamento forense (fine 2012), il Governo Monti aveva proceduto ad una profonda delegificazione dell'ordinamento forense, con il d.P.R. n. 137/2012.

---

<sup>18</sup> Corte cost. 8 marzo 1957, n. 46.

<sup>19</sup> Corte cost., sent. ult. cit.

<sup>20</sup> A. Police, Art. 24, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, *Commentario alla Costituzione*, Utet, Milano, 2006, 501 ss., 511-512.

<sup>21</sup> Corte EDU, 28 novembre 1991, *S. c. Suisse*, in *Rev. trim. droit de l'homme*, 1993, 295 e 297). Sul segreto professionale, vedi, tra gli altri, G. Colavitti, *Segreto professionale e diritto di difesa nelle tradizioni costituzionali comuni europee (in ricordo di Sergio Panunzio)*, in F. Cerrone, M. Volpi (a cura di), *Sergio Panunzio. Profilo intellettuale di un giurista*, Jovene, Napoli, 2007, 573-600).

## 6. L'avvocatura come corpo collettivo. Le riforme e il dibattito contemporaneo

Attesa la piena copertura costituzionale dell'avvocatura, e la sua indicazione inequivocabile come professione "costituzionalmente necessaria", sembrano sussistere i presupposti sistemici per valorizzare il ruolo dell'avvocatura come corpo collettivo, oltre che il ruolo costituzionale dell'avvocato. In questo senso il tema si riallaccia ad un'idea dell'avvocatura come "contropotere" in grado di bilanciare gli eventuali eccessi di altri poteri; idea che non è nuova e che anzi ha un padre nobile nel pensiero di Francesco Carrara, che ne discorreva allorquando sosteneva, a margine dei lavori preparatori della prima legge dell'Italia unita in tema di ordini forensi (1874), la necessità di costituire un'istanza nazionale rappresentativa della categoria, oltre ovviamente agli ordini locali. Carrara vedeva nell'avvocatura organizzata in ordine un corpo collettivo capace di contrastare gli abusi del potere esecutivo. È l'ordine forense al centro della riflessione del Carrara: "*l'Ordine degli Avvocati ha dalla sua propria natura, e sotto qualsiasi forma di governo, una missione antica quanto il primo patrono che sorse ad impedire che col pretesto del diritto si violasse il diritto*"<sup>22</sup>.

L'avvocatura come corpo collettivo diviene una comunità ordinata secondo diritto ed acquisisce rilievo giuridico in quanto collettività nell'istituzione ordinistica: l'ordine forense, nelle sue articolazioni nazionali (il Consiglio nazionale), e locali (i Consigli dell'ordine), nonché nei consigli di disciplina, che rimangono comunque emanazione dell'ordine. La legge n. 247/2012 conferma questo impianto: la conformazione della libertà professionale dell'avvocato, cardine dell'ordinamento forense, si snoda non solo intorno alla delineazione di uno *status* di autonomia e indipendenza del singolo iscritto nell'albo, ma si declina anche nella sua dimensione collettiva. La libertà del singolo professionista è presidiata infatti dalla libertà dell'istituzione ordinistica, eletta dalla categoria stessa, così come designati dagli organi di categoria (e non dai Presidenti dei tribunali, come invece accade per le altre professioni nel sistema di cui all'ancora vigente d.P.R. n. 1372012) sono i componenti degli organi disciplinari. Le due dimensioni, quella individuale e quella collettiva stanno insieme inscindibilmente; non esiste garanzia di libertà professionale dell'avvocato senza un ordine forense libero ed indipendente dai poteri pubblici e privati, ferma restando la natura di ente pubblico di tale istituzione e la conseguente necessaria soggezione al principio di legalità. L'ordine infatti non è il "padrone" dell'albo, e non decide arbitrariamente chi accede e chi non accede alla professione, ma custodisce l'albo secondo le prescrizioni della legge, e facendone applicazione in relazione ai requisiti soggettivi necessari per l'esercizio della professione.

E, come sopra accennato, la dimensione centrale del diritto di libertà professionale nell'ordinamento forense emerge fin dai primi articoli della legge n. 247, e trova innumerevoli conferme nelle successive disposizioni: oltre alla lett. b), comma 2 dell'art. 1, dove l'indipendenza e l'autonomia sono correlate all'effettiva tutela dei diritti, si segnala in particolare l'*incipit* dell'art. 2, dove l'avvocato è definito un "*libero professionista, che in libertà, autonomia ed indipendenza, svolge le attività*" professionali. Per ben due volte, nell'arco dello stesso comma, compare il riferimento alla libertà professionale: non è certo

---

<sup>22</sup> F. Carrara, *Il passato, il presente e l'avvenire degli avvocati in Italia*, Giuffrè, Milano, 1998, 30 (ristampa; or.: 1874).

un caso. I primi due articoli della legge, quelli che descrivono il paradigma valoriale nel quale è iscritto il mestiere di avvocato, vanno infatti letti in stretta correlazione non solo con la dimensione costituzionale della professione forense, della quale abbiamo già detto, ma anche con il panorama di riferimento di diritto europeo, peraltro espressamente richiamato all'art. 1, comma 1.

A conferma delle grandi trasformazioni dell'identità culturale e professionale dell'avvocato occorse in questi anni, nel momento in cui si scrive le rappresentanze istituzionali ed associative della categoria forense sono impegnate in un'opera di revisione e di ulteriore modernizzazione dell'ordinamento forense, a seguito delle mozioni in questo senso approvate dagli ultimi congressi nazionali di categoria (Lecce, nel 2022, e Roma nel dicembre 2023: più precisamente l'assise di Roma è stata la seconda sessione del XXXV Congresso nazionale svoltosi appunto a Lecce). Si tratta di un ordinamento che vige da dodici anni, e cioè da un tempo ben più breve della vigenza che ha avuto il previgente ordinamento forense del 1933. Eppure, un ordinamento del quale si avverte, evidentemente, l'insufficienza, rispetto alla rapidità delle trasformazioni degli scenari socioeconomici nei quali si esercita la professione forense. Storicamente, le grandi svolte normative nella regolazione della professione forense sono state quasi sempre precedute dai Congressi e dalle proposte della categoria: così avvenne per la prima legge istitutiva degli ordini forensi, che risale addirittura al 1874, e fu anticipata dal Primo Congresso nazionale giuridico forense del 1872; e così avvenne nel 2012, quando la legge 31 dicembre 2012, n. 247 fu preceduta dal Congresso di Bari dell'autunno del 2011.

Ben diverse le vicende della normalizzazione fascista, quando si procedette alla progressiva limitazione degli spazi di libertà politica della categoria e al definitivo assorbimento delle funzioni dell'ordine da parte del sindacato nazionale fascista<sup>23</sup>. Ma questa è un'altra storia, che concerne la torsione autoritaria del regime fascista, e nulla ha a che vedere con la nobiltà della toga, che è primariamente e fondamentalmente la storia dell'indipendenza dell'avvocato e dell'ordine forense, una storia di libertà e di pluralismo<sup>24</sup>. Una storia che certamente anche le riforme appena avviate dal dibattito della categoria non potranno che confermare, dato l'indissolubile legame storico oltre che giuridico tra l'indipendenza dell'avvocato e lo Stato di diritto.

---

<sup>23</sup> Sulle azioni intimidatorie, ed in particolare sulle devastazioni degli studi professionali che dovettero subire molti avvocati italiani, si veda G. Salvemini, *La dittatura fascista in Italia*, in Id., *Scritti sul fascismo*, vol. 1, Feltrinelli, Milano, 1961, 118-128.

<sup>24</sup> G. Alpa, *La nobiltà della professione forense*, Cacucci, Bari, 2004.