

## **Le disposizioni legislative in materia di assicurazione professionale obbligatoria**

Avv. Giorgio Cesare Amerio

Con l'art. 3 comma 5 del decreto legge 138/2011 convertito con la legge 148/2011, il legislatore ha dato voce a quella richiesta di liberalizzazione delle professioni da tempo avanzata.

Nel riordino delle professioni, il legislatore ha normato da un lato il diritto di accesso alle professioni e dall'altro alcuni obblighi a tutela della clientela. Tra questi oggi parliamo della previsione dell'assicurazione obbligatoria per i professionisti.

### **a) Polizza assicurativa professionale: art. 5 DPR 137/2012.**

Il testo della previsione normativa, regolamentata dall'art. 5 DPR 137 del 7.8.2012 con cui è stata data attuazione all'art. 3 comma 5 DL 138/2011, così recita:

*Art. 5*

*Obbligo di assicurazione*

*1. Il professionista è tenuto a stipulare, anche per il tramite di convenzioni collettive negoziate dai consigli nazionali e dagli enti previdenziali dei professionisti, idonea assicurazione per i danni derivanti al cliente dall'esercizio dell'attività professionale, comprese le attività di custodia di documenti e valori ricevuti dal cliente stesso. Il professionista deve rendere noti al cliente, al momento dell'assunzione dell'incarico, gli estremi della polizza professionale, il relativo massimale e ogni variazione successiva.*

*2. La violazione della disposizione di cui al comma 1 costituisce illecito disciplinare.*

*3. Al fine di consentire la negoziazione delle convenzioni collettive di cui al comma 1, l'obbligo di assicurazione di cui al presente articolo acquista efficacia decorsi dodici mesi dall'entrata in vigore del presente decreto.*

La norma è distinta in tre commi, di cui il primo disciplina l'obbligo assicurativo, il secondo le conseguenze di una violazione del primo comma ed il terzo l'entrata in vigore.

Nel nostro esame, partiamo dall'ultimo comma in quanto la data per l'entrata in vigore è ad oggi prevista per il 13 agosto 2013.

Negli ultimi giorni si sono rincorse voci di un emendamento al Decreto del Fare per prorogare tale data al 2014, sulla scorta delle difficoltà di raggiungere un accordo sulla convenzione prevista dai commi 1 e 3 dell'art. 5, difficoltà manifestatesi soprattutto per ciò che concerne le professioni sanitarie. Alla data in cui si scrive tale emendamento non è stato ammesso in quanto materia non attinente al decreto che sarà esaminato in Commissione Affari Costituzionali il 22 luglio.

Rimane pertanto ferma la data prevista dal terzo comma della norma in esame.

Venendo ai contenuti dell'obbligo previsto dal primo comma, si evidenzia in primo luogo come tale previsione sia stata inserita dal legislatore con l'evidente obiettivo di fornire una maggior tutela ai clienti che si affidano ai professionisti.

Per natura, la norma ha carattere generale e la sua reale portata potrà trovare risposte ai quesiti che andremo ad esaminare solo le prime concrete applicazioni anche grazie alle pronunce con cui i giudici forniranno la loro lettura interpretativa del disposto normativo.

Oggi quindi possiamo solo fare delle ipotesi.

Su un punto paiono non esserci dubbi: il chiaro ed inequivocabile obbligo di stipulare la polizza.

Ma subito nasce il primo dubbio interpretativo in merito alla definizione di idonea assicurazione richiesta dalla norma.

È di tutta evidenza che tale idoneità debba essere valutata in base alla singola professione ed anzi in base alla specifica attività che il singolo professionista svolge.

Si ritiene pertanto non sia possibile dare una definizione di idoneità. Nel tempo, verranno individuati senza dubbio i criteri di massima per poter valutare preventivamente l'idoneità sulla base della tipologia di attività, basata presumibilmente su macro-categorie (le diverse professioni quali medico, geometra, avvocato ecc.) e su micro-categorie (le specializzazioni).

Ma anche con questi criteri, il professionista dovrà valutare attentamente l'idoneità specificamente riferita alla sua figura di professionista tenendo conto di tutte le peculiarità possibili e, quantomeno precauzionalmente, allargando il più possibile la ipotesi di copertura, per garantirsi e garantire al cliente sufficiente tutela per ogni potenziale rischio derivante dalla nostra attività.

Uno di questi criteri è fornito direttamente dal comma in esame, in quanto il legislatore ha voluto sottolineare l'ipotesi della custodia dei documenti o valori affidati dal cliente al professionista. Si pensi al commercialista che tiene i libri contabili della società, o all'amministratore che tiene i registri del condominio e ne gestisce i conti correnti.

Sempre con il beneficio del dubbio, si può ritenere che nella polizza vi debba essere apposita copertura per tale ipotesi e che tale copertura debba risultare in qualche modo evidente dalla polizza medesima anche sotto il profilo dei massimali, ancorché forse non sia necessario evidenziare quale parte di premio sia dedicata a tale voce.

Sempre il primo comma prevede l'obbligo di informazione a carico del professionista all'assunzione dell'incarico, ed in particolare devono essere comunicati gli estremi della polizza ed i massimali della stessa.

Inoltre, in caso di variazione di tali massimali durante l'espletamento del mandato, il professionista dovrà darne comunicazione al cliente.

Da ultimo con riferimento alla previsione normativa, il secondo comma prevede che la violazione dell'obbligo di cui al primo comma costituisca illecito disciplinare.

Orbene, tale previsione suscita evidenti dubbi interpretativi, in quanto non è dato comprendere se la violazione da cui scaturirebbe l'illecito sia solo riferito alla stipula della polizza, o anche ad altri aspetti: inidoneità della polizza, mancata o completa informazione da parte del professionista.

Volendo esaminare il disposto alla luce dell'obbiettivo primario della previsione dell'art. 5 (la tutela del cliente), si potrebbe affermare che solo la mancata stipula costituisca illecito.

Volendo invece interpretare letteralmente il comma, anche la violazione degli altri obblighi sarebbe da sanzionare.

Certamente appare esagerato che un professionista venga accusato e sanzionato per illecito per il solo fatto di non aver comunicato gli estremi della polizza ovvero aver dato un'informativa incompleta.

Per contro si potrebbe obiettare che il cliente, per poter valutare correttamente l'offerta del professionista debba avere anche la certezza di quali siano i massimali con cui il professionista medesimo è coperto.

Inoltre, la norma potrebbe essere interpretata diversamente dai vari ordini professionali e, sino a che non si arrivi eventualmente ai ricorsi in Cassazione, potrebbero esserci anche applicazioni diametralmente opposte del comma in esame.

In conclusione, nel dubbio e nell'attesa di sapere come verrà interpretata tale disposizione, il suggerimento è quello di adempiere meticolosamente a tutti gli obblighi previsti dal primo comma.

**b) La polizza per la figura dell'amministratore di condominio: le previsioni dell'art. 1129 terzo e quarto comma Codice Civile.**

Appare utile spendere anche due parole sulla polizza dell'amministratore di condominio, atteso che molti di essi sono geometri.

Per tale figura professionale, la normativa introdotta con la riforma del condominio ed in particolare con il novellato art. 1129 c.c., non viene espressamente prevista l'obbligatorietà a meno che non sia l'assemblea a chiederla. La richiesta dovrà essere approvata con le stesse maggioranze previste per la nomina e conferma dell'amministratore, in quanto appare elemento costitutivo e determinante ai fini del conferimento dell'incarico.

Ne deriva che in prima convocazione dovranno partecipare all'assemblea la maggioranza dei condomini che rappresentino almeno i 667 millesimi di valore del condominio mentre in seconda convocazione sarà necessaria la presenza di 1/3 dei condomini che rappresentino almeno i 334 millesimi di valore del condominio. Per quorum deliberativo è in entrambi i casi richiesta il voto della maggioranza degli intervenuti che rappresentino almeno i 500 millesimi di valore del condominio.

In linea ipotetica, l'assemblea potrebbe anche non richiedere che l'amministratore stipuli la polizza, ma molto probabilmente la prassi porterà ad una diffusione generalizzata di tale richiesta, in quanto sarà elemento concorrenziale per l'assunzione dei mandati.

Vi è anche un ulteriore aspetto da considerare alla luce della legge 4 del 14 gennaio 2013 che ha regolamentato le "professioni non organizzate".

In particolare si tratterà di verificare se le professioni rientranti nell'egida di tale normativa (come ad esempio quella di amministratore di condominio) verrà assoggettata altresì agli obblighi del DPR 137 sopra esaminato.

Dalla lettura dell'art. 7 della legge 4/2013, infatti, parrebbe che la polizza sia eventuale. Ma ciò equivarrebbe a regolamentare le professioni riconosciute in modo diverso da quelle non organizzate. Una lettura conforme al coordinamento tra i due testi in esame infatti farebbe propendere per un obbligo di assicurarsi anche per l'amministratore di condominio.

Tali valutazioni, di rilevante importanza, sono del tutto superflue nel caso di amministratore che sia un geometra iscritto al proprio collegio. In tal caso, infatti, egli ricade negli obblighi di cui all'art. 5 sopra esaminato.

È però necessario coordinare il predetto art. 5 con il comma 4 dell'art. 1129 c.c., ai sensi del quale in caso di delibera di esecuzione di lavori straordinari durante il mandato, è necessario adeguare i massimali di polizza a copertura dell'intero importo stanziato.

Tale adeguamento deve essere contestuale all'inizio dei lavori.

Ove, come nel caso dei geometri, vi sia già una polizza, sarà necessario che la compagnia rilasci apposita dichiarazione a copertura dei lavori con riferimento allo specifico condominio.

Su tale aspetto, vi è un dubbio interpretativo ed in particolare se l'adeguamento deve essere fatto per l'intero ammontare deliberato per i lavori (interpretazione più letterale) ovvero se sia sufficiente legarlo ai vari stati avanzamento lavori (anche se una tale interpretazione non appare di facile applicazione pratica).

**c) La polizza assicurativa: obbligo o diligenza professionale.**

Esaminata la normativa, è utile fare alcune ulteriori considerazioni che trascendono la previsione legislativa e si rifanno a criteri di più ampio respiro.

Tutti gli uomini, ed anche i professionisti, sono esseri fallibili e nella vita può capitare che, seppur diligenti ed in buona fede, si incorra in sbagli ed errori.

Per tale ragione, lo stipulare una polizza assicurativa, al di là del salvare il portafoglio del professionista se responsabile, potrebbe anche rientrare nei canoni di diligenza professionale previsti dai principi generali del diritto.

Ne consegue che, seppur consci che senza un obbligo ci saranno sempre i furbetti, avere una polizza assicurativa può essere visto anche come indice di serietà del professionista cui ci si rivolge.

Inoltre, il fatto che sia obbligatorio può scatenare una corsa al ribasso con ricadute sulla tutela del cliente, unico vero obiettivo dichiarato del legislatore.

Prova ne sia che molti professionisti si sono assicurati da tempo ed a prescindere dagli obblighi di legge.

#### **d) La polizza assicurativa e la mediazione**

Un ultimo accenno con riferimento all'obbligo di polizza assicurativa, riguarda alla reintroduzione dell'obbligatorietà della mediazione.

Con il decreto del fare, infatti, sono state reintrodotti (con alcune parziali modifiche) le previsioni abrogate per incostituzionalità con la sentenza della Corte Costituzionale n. 272 del 06.12.2012.

Con l'art. 23 (Modifiche al decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28), il legislatore ha ripristinato l'obbligatorietà della mediazione con riferimento alle seguenti materie: «*condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti assicurativi, bancari e finanziari*».

Senza voler al momento entrare nelle peculiarità dell'istituto e delle modalità di svolgimento della mediazione, argomento che potrà essere trattato in altra occasione, giova qui sottolineare, con riferimento alle polizze professionali, che sono soggette a mediazione obbligatoria le controversie attinenti al rapporto tra professionista ed assicurato o che comunque abbia ad oggetto i contenuti della polizza assicurativa.

Pertanto, non potendo il cliente o terzo danneggiato agire direttamente contro la compagnia, la mediazione dovrà essere proposta solo tra professionista e compagnia.

In merito, vi è il dubbio se il professionista chiamato in causa che coinvolga in manleva la propria compagnia sia tenuto a chiedere l'interruzione per poter promuovere la mediazione o se la stessa debba essere proposta solo qualora la compagnia opponga delle eccezioni di polizza.

Essendo l'entrata in vigore dell'art. 23 citato prevista a 30 giorni dalla entrata in vigore della legge di conversione del decreto del fare, tali dubbi potranno trovare risposte pratiche solo dopo tale termine con le prime applicazioni concrete.