



ORDINE DEI DOTTORI AGRONOMI
E DOTTORI FORESTALI
DELLA PROVINCIA DI MATERA

ATTI DEL CORSO

**CONSULENZE GIURIDICHE PER I DOTTORI
AGRONOMI E DOTTORI FORESTALI**

**MATERA - Sede dell'Ordine
1° Ottobre - 12 Novembre 2010**

ATTI DEL CORSO

**CONSULENZE GIURIDICHE PER I DOTTORI
AGRONOMI E DOTTORI FORESTALI**

MATERA – SEDE DELL'ORDINE

1 OTTOBRE - 12 NOVEMBRE 2010

AUTORE DEL LAVORO

Dott. Agr. Bartolomeo TOTA

Consigliere dell'Ordine di Matera

Coordinatore del Corso

Dott. Agr. Nicola Vignola – Consigliere Tesoriere dell'Ordine di Matera

Docenti:

Dott. Agr. Angelo R. Coretti, Avv. Leonardo Pinto, Dott. Agr. Giovanni Riccardi, Dott. Agr. Bartolomeo Tota, Dott. Agr. Italo Blotti, Dott. Agr. Nicola Cornacchia, Dott. For. Vito E. Sellitri

STRUTTURA DELL'ORDINE

FEDERAZIONE DEGLI ORDINI DEI DOTTORI
AGRONOMI E DOTTORI FORESTALI DI BASILICATA

Presidente Dott. Carmine COCCA

CONSIGLIO DELL'ORDINE DEI DOTTORI AGRONOMI E
DOTTORI FORESTALI DI MATERA

Presidente Dott. Carmine COCCA

Vicepresidente Agr. Junior Caterina GASPERINI

Segretario Dott. Domenico DELFINO

Tesoriere Dott. Nicola VIGNOLA

Consiglio

dott. Francesco BATTIFARANO, dott. Angelo R. CORETTI,
dott. Angelo R. FORTUNATO, dott. Vito E. SELLITRI,
dott. Bartolomeo TOTA

Collaboratore di Segreteria

Sig. Teodoro MONGELLI



ORDINE DEI DOTTORI AGRONOMI
E DOTTORI FORESTALI
DELLA PROVINCIA DI MATERA

FINITO DI STAMPARE: FEBBRAIO 2011

Premessa

Con questo documento, redatto con grande sensibilità e onestà intellettuale dal Consigliere dell'Ordine Bartolomeo Tota, non si vogliono dettare norme o prassi inconfutabili su quello che dovrebbe essere il giusto metodo operativo per lo svolgimento delle C.T.U. e/o C.T.P., ma si vuol proporre una serie, piuttosto semplice, di operazioni a cui richiamarsi per ridurre i margini di contestabilità di una consulenza.

La redazione di questo compendio, scevro da ogni forma di retorica, si prefigge pertanto di fornire un supporto testuale a tutti coloro che, avendo preso parte agli incontri sulle tematiche giuridiche svolte presso l'Ordine dei dottori Agronomi e dottori Forestali di Matera, hanno avuto modo di acquisire le argomentazioni. Nel contempo, per coloro i quali non hanno avuto la fortuna di frequentare il corso, si offre la possibilità di potersi informare su quanto trattato nello svolgimento dei lavori.

In definitiva si vuole evidenziare un tempestivo quanto puntuale riscontro sulla prassi e sulle procedure che le consulenze tecniche impongono.

Ovviamente tale scritto rappresenta un appello ad assumere un comportamento virtuoso e consapevole nel corso dell'incarico di C.T.U. o C.T.P., premesso che il sentiero professionale dell'intera nostra categoria si qualifica anche attraverso l'esplicitazione delle funzioni richiamate di consulenti tecnici.

Dott. Carmine COCCA

*Presidente Federazione Regionale
Ordini dottori Agronomi e dottori
Forestali - Basilicata*

CHI È IL C.T.U.

Risale al 1942 l'anno in cui il legislatore, nell'offrire al giudice un nuovo strumento conoscitivo - la **Consulenza Tecnica** -, ha inteso mettergli a disposizione un mezzo adeguato per integrare le proprie cognizioni tecniche durante il corso dell'istruzione della causa.

Soltanto in assenza di riscontrati gravi errori commessi dal consulente, le motivate conclusioni di quest'ultimo si riverberano e confluiscono nei provvedimenti dettati dal giudice.

Questo spiega molto bene l'importanza della **Consulenza Tecnica d'Ufficio: non indiscutibile mezzo di prova ma strumento per integrare le conoscenze del giudice**. Il quale, comunque, essendo **Peritus Peritorum**, può anche disconoscere la consulenza e decidere in modo contrario ai suggerimenti del perito.

Il Consulente Tecnico d'Ufficio (d'ora in poi, per semplicità, CTU) svolge la funzione di Ausiliario del Giudice, lavorando per lo stesso in un rapporto strettamente fiduciario nell'ambito delle rigide e precise competenze definite dal Codice di Procedura Civile.

La nomina del Consulente avviene con ordinanza del Giudice Istruttore e contiene anche la data dell'udienza per il giuramento del CTU; in alcuni casi può contenere il termine entro cui le parti potranno nominare i loro

tecnici di fiducia (CTP) che diversamente, nel caso non sia citato alcun termine, potrebbero essere nominati entro l'inizio delle operazioni peritali o tutt'al più costituirsi nel corso del primo sopralluogo tecnico.

Funzione del Consulente è quella di rispondere, in maniera puntuale e precisa, ai quesiti che il Giudice formula nell'udienza di conferimento dell'incarico, relazionandone i risultati nell'elaborato peritale che prende il nome di **Consulenza Tecnica d'Ufficio**.

Ricordando che le attività di natura valutativa (stime e perizie) sono prestazioni che si estrinsecano in un giudizio tecnico, ovvero in un'attività di studio e nella successiva predisposizione di un elaborato, vengono, pertanto, definite *obbligazioni di mezzi*.

É fuor di dubbio che l'incarico venga attribuito dal Giudice solo nel caso egli ravvedesse la necessità di avvalersi di conoscenze che travalicano le proprie, sia che i legali delle parti ne esprimano la necessità sia che ciò non avvenga.

Qualunque sia il caso nel quale è richiesto l'intervento del CTU, questi deve assolvere al **compito fondamentale** di:

essere sintetico e preciso rispetto alle domande che gli vengono poste, così da potere chiarire al giudice

esattamente quegli elementi che intende valutare per giungere ad una decisione.

In particolare, è importante che il CTU faccia sempre riferimento a dati certi e, possibilmente, che accompagni tutto ciò che afferma con opportuna documentazione fotografica e cartografica focalizzandosi - nella parte finale - sulle proprie conclusioni tecniche.

Se del caso e/o esplicitamente richiesto nel quesito, le documentazioni saranno anche redatte dallo stesso CTU in modo da evidenziare le condizioni di fatto dello stato dei luoghi, anche proponendo le peculiarità più recondite, se le stesse possono essere indispensabile strumento di valutazione nella perizia.

Quest'ultime devono essere il risultato di un procedimento logico ben preciso ma non devono mai permettersi di esorbitare in affermazioni che potrebbero avere, al di là dei profili tecnici, un'influenza diretta sulla decisione che dovrà assumere il giudice nella causa.

Il CTU, dunque, in qualità di ***“tecnico ausiliario”*** del giudice, fondamentalemente deve

- 1. illuminare l'organo giudicante cercando di risolvere i problemi e non crearne di nuovi;***
- 2. dare al giudice tutti i chiarimenti che di volta in volta gli sono richiesti;***

3. *rilevare tutti i fatti, che riterrà importanti al fine di una valutazione tecnica;*
4. *analizzare i fatti rilevati in relazione alle proprie cognizioni ed ai quesiti a lui rivolti;*
5. *essere assolutamente obiettivo nell'espletamento dell'incarico;*
6. *confrontarsi con i rispettivi consulenti di parte se nominati;*
7. *referire al giudice tutte quelle circostanze che possono interferire con l'espletamento dell'incarico;*
8. *chiedere eventualmente e tempestivamente al giudice l'autorizzazione ad agire di conseguenza qualora si verificano circostanze non previste al tempo del conferimento dell'incarico (ad es. spese considerevoli da sostenere per l'incarico e per eventuali indagini).*

I Consulenti Tecnici d'Ufficio sono iscritti (o per lo meno dovrebbero esserlo) - **dopo una procedura di accertamento dell'esperienza** - all'interno di specifici albi, suddivisi per categorie (ad esempio: Agronomi, Ingegneri, Commercialisti, ecc) tenuti dai Tribunali.

Infatti la norma prevede che alla domanda per l'iscrizione all'Albo dei Periti del Tribunale, possibile solo presso un Tribunale, sia allegato oltre ai versamenti e quant'altro anche un *curriculum* professionale in cui poter individuare ulteriori e specifiche competenze professionali.

Il Consulente Tecnico d'Ufficio, se nominato dal Giudice tra gli esperti iscritti all'Albo, è **obbligato a svolgere il mandato**, a meno che non ricorrano le particolari motivazioni previste dall'art. 51 del C.P.C. per le quali lo stesso ha facoltà di rinunciare all'incarico (ad esempio: parentela con una delle parti in causa, aver già prestato l'opera di CTU in un precedente grado di giudizio nella stessa causa, ecc).

Il giudice, trattandosi di un ausilio tecnico per il quale è fondamentale il rapporto fiduciario, ha la facoltà di nominare CTU anche esperti non compresi nell'Albo del Tribunale, a patto che ne motivi il ricorso. In questo caso il Consulente chiamato dal Giudice, perché non iscritto ad alcun albo professionale, non è obbligato ad accettare

l'incarico e può rinunciarvi anche in assenza di particolari motivi.

L'accettazione dell'incarico comporta un **giuramento** di rito nel quale il Consulente si impegna: “... *a ben operare, nelle operazioni affidategli, per assicurare l’osservanza della legge, nel pieno rispetto dell’oggettività dei dati e dell’imparzialità nei risultati/conclusioni, nel far conoscere al giudice la verità ...*”.

Il Consulente Tecnico d'Ufficio, quindi, opera prestando particolare attenzione nel garantire la propria **imparzialità nei confronti delle parti**, alle quali deve consentire - in ogni momento, sia che lo ritenesse opportuno sia che gli fosse richiesto da almeno una delle parti in causa - il **contraddittorio**.

È soggetto, inoltre, a tutti i limiti di garanzia del giusto processo ai quali è sottoposto il giudice e può, quindi, utilizzare **esclusivamente** la propria **esperienza**, la propria **capacità** e la **documentazione** contenuta nel fascicolo, limitandosi a rispondere ai quesiti posti dal giudice stesso.

È buona norma, ricevuta l’ordinanza di comparso, in cui in genere è già riportato il quesito per sommi capi e sono indicate le parti convenute con i legali rappresentanti, una volta espletato il giuramento di rito, richiedere la consegna dei fascicoli di parte o del fascicolo depositato in Cancelleria.

Inoltre è sempre opportuno richiedere, in fase di giuramento, al giudice anche le autorizzazioni: a servirsi del mezzo proprio, ad avvalersi di eventuali ulteriori professionalità (aiutanti, altri professionisti, ecc.) e servizi (accesso agli uffici ed agli atti), un equo acconto monetario per far fronte all'anticipazione nelle spese vive.

Non può che essere l'ovvia modalità procedurale se a questo punto la prima cosa da fare è studiare con attenzione le memorie e gli sviluppi precedenti all'attribuzione dell'incarico peritale attraverso la documentazione in possesso – compresa nel/nei fascicolo/i.

Poiché il C.T.U., a norma dell'art.194 del codice, è autorizzato a compiere indagini in assenza del giudice deve, di ciò, darne comunicazione scritta alle parti indicando il giorno, il luogo e l'ora di inizio delle operazioni peritali attraverso regolare raccomandata con avviso di ritorno; nella stessa dovrà indicare gli estremi della causa di cui all'incarico.

Certamente operare in un certo modo è logico nel caso in cui se ne ravveda la necessità, però è bene sempre cominciare l'incarico promuovendo una prima convocazione delle parti presso il proprio studio.

In tale sede, dopo aver cercato di addivenire ad un bonario componimento, avendo attivato il già detto

contraddittorio tra le parti, si provvederà altresì all'acquisizione di ogni ulteriore documentazione tecnico-amministrativa che le parti vorranno consegnare al ctu e, nel contempo, si prenderà nota delle osservazioni che le stesse dichiareranno.

Ovviamente il tutto da riportare in un regolare verbale, detto **Processo Verbale**, stilato contestualmente all'incontro che sarà regolarmente siglato da tutti i presenti.

Nel detto verbale, stilato di proprio pugno o stampato su carta dal supporto informatico in uso, saranno indicati obbligatoriamente: la data, l'ora e il luogo in cui si redige lo scritto, gli estremi del mandato, le parti convenute con i rispettivi legali ed eventuali tecnici di fiducia; è altresì obbligatorio riportare pedissequamente, e se del caso anche sotto dettatura, tutte le osservazioni che le parti ritengano essenziali per l'esplicitazione dell'incarico di CTU, come anche indicare nello stesso l'eventuale successiva riconvocazione per il prosieguo delle operazioni peritali e, in chiusura, si dovrà indicare l'ora in cui terminano le operazioni peritali.

Infatti, visto che il documento viene in chiusura dell'incontro redatto, letto e sottoscritto da tutti gli aventi causa, ciò vale anche come regolare comunicazione di prosecuzione delle dette operazioni.

Se l'incarico avesse inizio non già presso il proprio studio ma con un sopralluogo, è *buona norma* utilizzare come luogo d'incontro la sede delle forze di polizia presenti in zona o anche un eventuale altro ufficio pubblico presso cui sia possibile ricevere una valida attestazione ed assistenza nel caso in cui si sia in assenza di una o di entrambe le parti.

Nel caso di sopralluoghi convocati, e di cui si è certi le parti abbiano ricevuto regolare invito, se gli attori (le parti) non si costituiscono è necessario, qualora il C.T.U. ritenga indispensabile ed improrogabile la visita ai luoghi di cui è causa, farsi accompagnare da uomini delle forze di polizia, se disponibili, e darne repentinamente comunicazione al giudice istruttore.

Nel corso delle operazioni peritali, in presenza delle parti o dei rispettivi legali rappresentanti, non si dovrà mai esprimere pareri o contraddire gli astanti ma riportare a verbale tutte le osservazioni che gli stessi vorranno vengano trascritte.

Ovviamente entrambe le parti devono essere a conoscenza delle osservazioni poste a verbale e/o di ulteriori documentazioni (istanze chiarificatorie) acquisite, se ritenute congrue, per il dibattimento di cui è causa.

Si ricorda che il termine dato o richiesto al giudice per la consegna della Consulenza parte dal momento di inizio

delle operazioni peritali e non già dal momento del giuramento.

D'altronde nel caso in cui non ci sia la possibilità di rispettare la scadenza nella consegna, si potrà richiederne il differimento nella data se opportunamente giustificato e, comunque, richiesto prima della scadenza del termine di consegna.

É ovvio che con diligenza e celerità, all'indomani del giuramento o dopo qualche giorno, si dovrà comunicare alle parti quando si intende dare inizio alle operazioni.

La relazione del C.T.U. può essere ricsusata

Le motivazioni di nullità, in genere, sono:

di tipo formale se

- *l'elaborato non è redatto in lingua italiana*
- *l'elaborato non è sottoscritto*
- *l'elaborato presentato è difforme da quello sottoscritto o consegnato alle parti*

di tipo sostanziale se

- *se si evince la violazione del principio del contraddittorio*
- *se le convocazioni delle parti sono incomplete dei dati o sono state omesse*
- *se sono stati acquisiti documenti o si faccia, nella relazione, riferimento a documenti non prodotti ritualmente*
- *se dall'espletamento delle indagini o dei compiti assegnati il perito non si attenga ai quesiti posti dal giudice o travalichi gli stessi.*

CHI È IL C.T.P.

La consulenza giudiziaria può anche prevedere l'intervento di altri professionisti che svolgono la propria opera non per il giudice ma per le parti in causa: il loro ruolo è detto di Consulente Tecnico di Parte (C.T.P.)

Il Consulente Tecnico di Parte non è altro che un libero professionista, di regola operante in un determinato campo tecnico/scientifico, al quale una parte in causa - attuale o potenziale che sia - conferisce un incarico peritale in quanto ritiene l'incaricato esperto in uno specifico settore.

In sostanza se un soggetto è coinvolto in una causa pendente o intende intraprenderne una (il caso dell'accertamento tecnico preventivo) - incarica una persona di propria fiducia (appunto il C.T.P.) affinché questa affianchi il consulente tecnico nominato dal Giudice nell'esecuzione del suo incarico e svolga le proprie osservazioni a supporto o in opposizione al risultato al quale il perito del giudice sarà giunto.

Bisogna rammentare che, se ruolo del Consulente d'Ufficio è quello di *spiegare* al Giudice i motivi delle proprie conclusioni, il compito del Consulente di Parte è quello di *criticare* tali conclusioni, ove le ritenga erranee, spiegando le ragioni per le quali il consulente del Giudice

ha sbagliato: questo è il solo modo, attraverso cui realizzare in concreto il noto principio **“Judex peritus peritorum”**.

“Le conclusioni del consulente tecnico d’ufficio sono seguite dal giudice non per obbligo giuridico, ma solo se il giudice le ritiene convincenti. Se al Giudice si portano argomenti sufficienti per convincerlo dell’erroneità delle conclusioni del C.T.U., lo stesso non solo può, ma deve disattendere le risultanze del Consulente Tecnico che egli ha nominato”.

Il consulente di parte che ometta di svolgere diligentemente tale suo compito assume un comportamento contrario agli obblighi del suo incarico e, perciò, è suscettibile di responsabilità.

Le Consulenze tecniche sono governate dalle norme del CPC e dalle relative norme attuative. È opportuno che tutti ne siano a conoscenza poiché sono molto più facilmente contrastabili gli errori procedurali che quelli di sostanza, di merito (che vengono, anche se macroscopici, fatti rientrare agevolmente nella insindacabile autonomia del professionista). Per gravi reati commessi nella perizia di cui al provvedimento, il perito può essere oggetto di un complesso procedimento penale ed escluso dall’albo.

Principali norme attuative del codice di procedura civile

CAPO II Dei consulenti tecnici del giudice

SEZIONE I Dei consulenti tecnici nei procedimenti ordinari

Art. 13 (Albo dei consulenti tecnici) Presso ogni tribunale è istituito un albo dei consulenti tecnici. L'albo è diviso in categorie. Devono essere sempre comprese nell'albo le categorie: 1) medico-chirurgica; 2) industriale; 3) commerciale; 4) agricola; 5) bancaria; 6) assicurativa.

Art. 14 (Formazione dell'albo) L'albo è tenuto dal Presidente del Tribunale ed è formato da un Comitato da lui presieduto e composto dal Procuratore della Repubblica e da un professionista iscritto nell'albo professionale, designato dal Consiglio dell'Ordine o dal Collegio della categoria a cui appartiene il richiedente l'iscrizione nell'albo dei consulenti tecnici. Il Consiglio predetto ha facoltà di designare, quando lo ritenga opportuno, un professionista iscritto nell'Albo di altro Ordine o Collegio, previa comunicazione al Consiglio che tiene l'albo a cui appartiene il professionista stesso. Quando trattasi di domande presentate da periti estimatori, la designazione è fatta dalla Camera di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura. Le funzioni di segretario del Comitato sono esercitate dal cancelliere del Tribunale.

Art. 15 (Iscrizione nell'albo) Possono ottenere l'iscrizione nell'albo coloro che sono forniti di speciale competenza tecnica in una determinata materia, sono di condotta

morale specchiata e sono iscritti nelle rispettive associazioni professionali. Nessuno può essere iscritto in più di un albo. Sulle domande di iscrizione decide il Comitato indicato nell'articolo precedente. Contro il provvedimento del Comitato è ammesso reclamo, entro 15 giorni dalla notifica, al Comitato previsto nell'art. 5.

Art. 16 (Domande d'iscrizione) Coloro che aspirano all'iscrizione nell'albo debbono farne domanda al Presidente del Tribunale. La domanda deve essere corredata dai seguenti documenti: 1) estratto dell'atto di nascita; 2) certificato generale del casellario giudiziario di data non anteriore a 3 mesi dalla presentazione; 3) certificato di residenza nella circoscrizione del tribunale; 4) certificato di iscrizione alle associazioni professionali; 5) i titoli e i documenti che l'aspirante crede di esibire per dimostrare la sua speciale capacità tecnica.

Art. 17 (Informazioni) A cura del Presidente del Tribunale devono essere assunte presso le Autorità di Polizia specifiche informazioni sulla condotta pubblica e privata dell'aspirante.

Art. 18 (Revisione dell'albo) L'albo è permanente. Ogni 4 anni il Comitato di cui all'art. 14 deve provvedere alla revisione dell'albo per eliminare i consulenti per i quali è venuto meno alcuno dei requisiti previsti nell'art. 15 o è sorto un impedimento a esercitare l'ufficio.

Art. 19 (Disciplina) La vigilanza sui consulenti tecnici è esercitata dal Presidente del Tribunale, il quale, d'ufficio o su istanza del Procuratore della Repubblica o del presidente dell'associazione professionale, può promuovere procedimento disciplinare contro i consulenti che non hanno tenuto una condotta morale specchiata o non hanno ottemperato agli obblighi derivanti dagli incarichi ricevuti. Per il giudizio disciplinare è competente il Comitato indicato nell'art. 14.

Art. 20 (Sanzioni disciplinari) Ai consulenti che non hanno osservato i doveri indicati nell'articolo precedente possono essere inflitte le seguenti sanzioni disciplinari: 1) l'avvertimento; 2) la sospensione dall'albo per un tempo non superiore ad un anno; 3) la cancellazione dall'albo.

Art. 21 (Procedimento disciplinare) Prima di promuovere il procedimento disciplinare, il Presidente del Tribunale contesta l'addebito al consulente e ne raccoglie la risposta scritta. Il Presidente, se dopo la contestazione ritiene di dover continuare il procedimento, fa invitare il consulente, con biglietto di cancelleria, davanti al Comitato Disciplinare. Il Comitato decide sentito il consulente. Contro il provvedimento è ammesso reclamo a norma dell'art. 15, ultimo comma.

Art. 22 (Distribuzione degli incarichi) Tutti i giudici che hanno sede nella circoscrizione del Tribunale debbono

affidare normalmente le funzioni di consulente tecnico agli iscritti nell'albo del Tribunale medesimo. Il Giudice Istruttore che conferisce un incarico a un consulente iscritto in albo di altro Tribunale o a persona non iscritta in alcun albo, deve sentire il Presidente e indicare nel provvedimento i motivi della scelta. Le funzioni di consulente presso la Corte d'Appello sono normalmente affidate agli iscritti negli albi dei Tribunali del distretto. Se l'incarico è conferito ad iscritti in altri albi o a persone non iscritte in alcun albo, deve essere sentito il primo Presidente e debbono essere indicati nel provvedimento i motivi della scelta.

Art. 23 (Vigilanza sulla distribuzione degli incarichi) Il Presidente del Tribunale vigila affinché, senza danno per l'amministrazione della giustizia, gli incarichi siano equamente distribuiti tra gli iscritti nell'albo. Per l'attuazione di tale vigilanza il Presidente fa tenere dal cancelliere un registro in cui debbono essere annotati tutti gli incarichi che i consulenti iscritti ricevono e i compensi liquidati da ciascun giudice. Questi deve dare notizia degli incarichi dati e dei compensi liquidati al Presidente del Tribunale presso il quale il consulente è iscritto. Il primo Presidente della Corte d'Appello esercita la vigilanza prevista nel primo comma per gli incarichi che vengono affidati dalla Corte.

Art. 24 (Liquidazione dei compensi) (omissis)

Art. 89 (Ordinanza sull'astensione o ricusazione del consulente tecnico) L'ordinanza sull'astensione o sulla ricusazione del consulente tecnico prevista nell'art. 192 del Codice è scritta in calce al ricorso del consulente o della parte. Il ricorso e l'ordinanza sono inseriti nel fascicolo d'ufficio.

Art. 90 (Indagini del consulente senza la presenza del Giudice) Il Consulente Tecnico che, a norma dell'art. 194 del Codice, è autorizzato a compiere indagini senza che sia presente il giudice, deve dare comunicazione alle parti del giorno, ora e luogo di inizio delle operazioni, con dichiarazione inserita nel processo verbale d'udienza o con biglietto a mezzo del cancelliere. Il Consulente non può ricevere altri scritti difensionali oltre quelli contenenti le osservazioni e le istanze di parte consentite dall'art. 194 del Codice. In ogni caso deve essere comunicata alle parti avverse copia degli scritti difensionali

Art. 91 (Comunicazioni ai consulenti di parte) Nella dichiarazione di cui all'art. 201, primo comma, del Codice deve essere indicato il domicilio o il recapito del consulente della parte. Il cancelliere deve dare comunicazione al consulente tecnico di parte, regolarmente nominato, delle indagini predisposte dal consulente d'ufficio, perché vi possa assistere a norma degli artt. 194 e 201 del Codice.

Art. 92 (Questioni sorte durante le indagini del consulente) Se, durante le indagini che il consulente tecnico compie da sé solo, sorgono questioni sui suoi poteri o sui limiti dell'incarico conferitogli, il consulente deve informarne il giudice, salvo che la parte interessata vi provveda con ricorso. Il ricorso della parte non sospende le indagini del consulente. Il giudice, sentite le parti, dà i provvedimenti opportuni.

IL COMPORTAMENTO DEL PROFESSIONISTA

La letteratura specialistica, in ogni area, presenta agli operatori del settore questioni di non semplice ed univoca soluzione. Spesso, addirittura, non esiste un approdo dottrinario universalmente condiviso e gli stessi interventi degli Autori, per esperti ed autorevoli che siano, prospettano dei percorsi argomentativi e delle conclusioni tra loro non sempre convergenti. A ciò, deve aggiungersi che i casi della vita presentano ciascuno le proprie peculiarità e, molte volte, risultano difficilmente incasellabili nei precedenti, oggetto delle trattazioni scientifiche, ovvero non presentano elementi tali da consentire con certezza l'individuazione e l'applicazione di una specifica "legge di copertura". Ci si vuol riferire, in altri termini, ai casi-limite, casi che si prestano ad una pluralità di possibili soluzioni, non necessariamente in linea tra loro. È intuitivo come l'intrinseca incertezza scientifica, che questi casi pongono, esponga lo specialista-consulente di parte al rischio che la propria posizione sia smentita dalle risultanze tecniche del processo, rendendolo, in astratto, facile bersaglio di azioni di responsabilità. In realtà, i casi borderline implicano senza dubbio la soluzione, da parte del professionista-consulente, di quei "problemi tecnici di speciale difficoltà", cui fa riferimento l'art. 2236 Cod. Civ. al fine di limitare la responsabilità del prestatore d'opera intellettuale alle sole ipotesi di dolo o colpa grave. La disposizione appena richiamata, in particolare, offre una positiva garanzia al consulente di parte il quale, sostenendo con la dovuta diligenza e perizia le (valide) tesi scientifiche integrate nella linea di difesa della parte,

è protetto da azioni di responsabilità esperite per il solo fatto che la tesi sostenuta sia stata legittimamente disattesa nelle risultanze tecniche del processo, aderenti ad altro orientamento. Trascurando l'ipotesi estrema del contegno doloso del professionista, nei casi borderline il consulente di parte sarà chiamato a rispondere solo in ipotesi di sua colpa grave. Una colpa di tale grado, tuttavia, non è esclusa per il solo fatto che lo specialista abbia svolto con diligenza e perizia la propria attività nel c.d. "contraddittorio tecnico": è necessario, altresì, che egli abbia assunto un comportamento improntato a prudenza, in particolar modo nella fase antecedente e prodromica al giudizio. È una questione di metodologia, inerente al rapporto tra committente e consulente: lo specialista non può limitarsi a fare propria una tra le possibili soluzioni della questione tecnica sottoposta alla sua attenzione, magari la soluzione più aderente alle esigenze processuali della parte ed, in questo modo, andare senz'altro esente da qualsiasi possibile conseguenza sul piano della responsabilità. Egli, viceversa, deve anzitutto e preventivamente mettere al corrente la parte che la questione tecnica, sottesa al giudizio da promuovere, è di difficile e non univoca soluzione, "delineando sia gli elementi favorevoli che quelli contrastanti con l'ipotesi che viene proposta al vaglio dello specialista sempre, ovviamente, in forma critica e dettagliata"¹⁸. L'omissione di tali informazioni, infatti, integra di per sé un'imprudenza che, a sua volta, è suscettibile di configurare una colpa del consulente, grave proprio in ragione della natura borderline del caso, la quale avrebbe imposto una particolare cautela. Se la parte soccombente sarà in grado di fornire al giudice

dell'azione di responsabilità professionale elementi idonei ad attestare che se avesse saputo della natura particolarmente controversa della questione tecnica posta alla base della propria difesa, (con ragionevole certezza o con probabilità¹⁹) non avrebbe intrapreso l'azione giudiziaria, non è escluso che lo specialista-consulente vada incontro a condanna al risarcimento, nonostante non gli si possa rimproverare alcunché in merito alla mancata adesione del c.t.u. alla propria tesi tecnico-scientifica. Vale la pena, in chiusura, fare un breve riferimento ad una nuova specifica problematica, che riguarda, in modo particolare i consulenti medico-legali ed è inerente alla nuova procedura di c.d. "indennizzo diretto" in materia di R.C.A. Come è noto, infatti, l'art. 149 del nuovo "Codice delle Assicurazioni"²⁰ introduce una particolare procedura di risarcimento per il "danno alla persona subito dal conducente non responsabile se risulta contenuto del limite" "di danno biologico permanente ... da lesioni pari o inferiori al nove per cento"²¹, che si differenzia dall'ordinaria procedura (disciplinata dall'art. 148), che è ancora applicabile per le ipotesi di danno biologico di "non lieve entità". Per quanto qui interessa, bisogna evidenziare che, nel secondo caso, il danneggiato può ordinariamente proporre azione giudiziale avverso l'Assicuratore del responsabile civile del sinistro, mentre nel primo caso "il danneggiato può proporre l'azione diretta ... nei soli confronti della propria impresa di assicurazione"²². Il sistema risarcitorio appena succintamente descritto sarà vigente per i sinistri verificatisi a partire dal 1° febbraio 2007²³. Allo stato, pertanto, non è possibile fornire una risposta certa al problema del destino processuale, a cui

andrà incontro la domanda risarcitoria proposta dal conducente nei confronti della Compagnia del responsabile civile (anzicchè nei confronti della propria impresa di assicurazione) sul presupposto, rivelatosi erroneo in sede di accertamento giudiziale, che le lesioni riportate in conseguenza del sinistro qualifichino un danno biologico “di non lieve entità”. Non è certo questa la sede per criticare (come meriterebbero!) le deprecabili ambiguità che crea questo nuovo sistema. Stando al dato normativo, tuttavia, non sembra peregrino ritenere che, nel caso di specie, il danneggiato potrebbe vedersi integralmente rigettata nel merito la domanda di risarcimento perché, in mancanza di danno biologico di non lieve entità, nessuna obbligazione sarebbe ravvisabile in capo all’Assicuratore del responsabile civile²⁴. Dalla valutazione preliminare del danno biologico da parte del medico legale incaricato dal danneggiato, dunque, dipende addirittura l’individuazione della corretta procedura (stragiudiziale e giudiziale) da intraprendere al fine di conseguire il debito risarcimento. Ne consegue che un’erronea valutazione “al rialzo” da parte del medico-legale produrrebbe sistematicamente l’esito negativo della vertenza, integrando in maniera automatica il nesso causale tra condotta e danno ed aprendo, così, la strada all’azione di responsabilità nei confronti dello specialista-consulente. Da qui, s’impone una particolare prudenza nell’operato del medico-legale già nella fase “pre-giudiziale”, in special modo con riferimento ai casi di lesioni fisiche che si pongono al limite della soglia (per quanto arbitraria la si consideri) che discrimina tra danno biologico di lieve e di non lieve entità

NORME CHE REGOLANO LE CTU

Tratto da un provvedimento giudiziale presso il Tribunale di Varese del 2005: "... Essendo questo il quadro in cui al giudice è richiesto di dettare provvedimenti circa l'affidamento del minore e del diritto di visita del coniuge non affidatario (in caso di affidamento non congiunto) deve necessariamente ribadirsi che il richiamo alla Consulenza tecnica d'ufficio è imprescindibile. Ed invero, non pare superfluo ricordare in questo contesto che il legislatore del 1942, nell'offrire al giudice un nuovo strumento conoscitivo, la consulenza tecnica appunto, ha inteso mettergli a disposizione un mezzo adeguato per integrare le proprie cognizioni tecniche durante il corso dell'istruzione della causa e che, in assenza di riscontrati gravi errori commessi dal consulente, le motivate conclusioni di quest'ultimo si riverberano e confluiscono nei provvedimenti dettati dal giudice". Questo esempio spiega molto bene l'importanza della Consulenza Tecnica d'Ufficio: non indiscutibile mezzo di prova ma strumento per integrare le conoscenze del giudice. Il quale, comunque, essendo peritus peritorum, può anche disconoscere la consulenza e decidere in modo contrario ai suggerimenti del perito. Dovrebbe ormai essere chiaro a tutti che il sistema degli affidamenti ai minori in Italia non è completamente privo di pregiudizi di natura sessuale. L'affido dei minori fino a 10 anni al padre è pari (dati ISTAT 2004) al 3.3% (con la punta dello 0.3% di Bolzano): questo dato, però, è comprensivo dell'80-85% di separazioni consensuali per cui ne possiamo dedurre, con margine di errore veramente risicato, che la percentuale di minori affidati al padre per esplicita

decisione del magistrato al termine della giudiziale è solo un quinto delle cifre testè riportate (quindi 0.6% su base nazionale e di queste il 60% per diretta richiesta del CTU – cioè circa lo 0.36% del totale!). Secondo noi queste percentuali mal si conciliano con l'esclusivo interesse del minore se si tiene solo conto –per esempio- che la percentuale di malattie psichiatriche nella popolazione generale supera, secondo il Ministero della Salute, il 10%. Tutto questo parrebbe confortare l'opinione di molti di una magistratura fortemente ideologizzata in questo campo specifico; e questo non può ovviamente non riverberarsi in una influenza sui consulenti tecnici. Negli Stati Uniti si è iniziato a sviluppare lo studio delle consulenze tecniche (tecniche, quindi teoricamente "neutre", perché neutra dovrebbe essere la Scienza) nei paesi totalitari e nei sistemi ideologizzati: si è visto che esiste una inevitabile forte influenza sugli esiti delle perizie e si è cominciato a parlare di "perizie di compiacenza". D'altronde possiamo immaginare che il perito, nominato sulla fiducia da un campione di quella magistratura che, ce lo hanno detto i dati ISTAT, ha assunto una posizione molto netta sul tema, voglia correre il rischio di contrapporsi al giudice rischiando di essere poi rinnegato e delegittimato e quindi di uscire da un sistema economicamente premiante (e non solo per le consulenze al giudice ma anche perché, così facendo, si può essere frequentemente chiamati per le più remunerative consulenze di parte)? Potrà anche accadere (a un nostro iscritto è successo e, infatti, la psicologa che aveva fatto la proposta blasfema "sia affidata la piccola al padre" è stata delegittimata subito dal magistrato) ma difficilmente potremmo essere

convinti che questa sia la regola. Le Consulenze tecniche sono governate dalle norme del CPC e dalle relative norme attuative. È opportuno che tutti ne siano a conoscenza poiché sono molto più facilmente contrastabili gli errori procedurali che quelli di sostanza, di merito (che vengono, anche se macroscopici, fatti rientrare agevolmente nella insindacabile autonomia del professionista). Per i gravi reati commessi nella perizia di cui al provvedimento con cui è iniziato questo articolo, il perito in questione è stato oggetto di un complesso procedimento penale ed escluso dall'albo. Con buona pace del giudice che tanta fiducia aveva riposto in lui!

NORME CHE REGOLANO LE C.T.P.

Il consulente di parte e l'avvocato: un'ipotesi ricostruttiva.

Lo specialista-consulente di parte, in definitiva, concorre con l'avvocato, ciascuno relativamente al proprio bagaglio di competenze e nei rispettivi ruoli, alla determinazione dei molteplici profili che compongono la linea difensiva dell'assistito. Le plurime opzioni, scelte, dottrine ed argomentazioni tecniche, scientifiche e giuridiche prese a riferimento, dedotte e sostenute, infatti, rappresentano l'essenza stessa della posizione processuale della parte. Si viene a formare, così, una vera e propria "simbiosi processuale" tra le attività delle due figure professionali. Dal punto di vista della responsabilità, ne consegue che l'esito nefasto di un giudizio potrebbe astrattamente dipendere tanto dalla condotta negligente dell'avvocato, quanto da quella dello specialista. Del primo, nel caso in cui egli dia corso ad un procedimento privo dei necessari presupposti giuridici ovvero ometta di svolgere la (possibile e doverosa) attività giuridica e processuale, potenzialmente in grado di far approdare il giudizio ad un diverso risultato finale; del secondo, nel caso in cui la decisione di intraprendere il giudizio sia dipesa da una valutazione delle questioni tecniche sottopostegli priva di valenza scientifica, ovvero quando, nel corso del giudizio, il consulente di parte ometta per negligenza di svolgere le (doverose e possibili) argomentazioni in sede di c.d. "contraddittorio tecnico"¹² e tale omissione sia causalmente collegata

all'esito negativo del giudizio. Sotto quest'ultimo profilo, infatti, bisogna rammentare che, se ruolo del consulente d'ufficio è quello di spiegare al giudice i motivi delle proprie conclusioni, il compito del consulente di parte è quello di criticare tali conclusioni, ove le ritenga erranee, spiegando le ragioni per le quali il consulente del giudice ha sbagliato: questo è il solo modo, attraverso cui realizzare in concreto il noto principio "Judex peritus peritorum". "Le conclusioni del consulente tecnico d'ufficio sono seguite dal giudice non per obbligo giuridico, ma solo se il giudice le ritiene convincenti. Se al giudice si portano argomenti sufficienti per convincerlo dell'erroneità delle conclusioni del c.t.u., il giudice non solo può, ma deve disattendere le risultanze del consulente tecnico che egli ha nominato"¹³. Il consulente di parte che ometta di svolgere diligentemente tale suo compito assume un comportamento contrario agli obblighi del suo incarico e, perciò, è suscettibile di responsabilità. Quanto sin qui osservato consente di giungere ad un'inequivoca conclusione: le condotte dell'avvocato e del professionista-consulente di parte negligenti imperite o imprudenti e, come tali, suscettibili di fondare una responsabilità di tipo risarcitorio, presentano numerosi tratti comuni. Entrambe configurano un inadempimento del contratto di prestazione d'opera professionale; tale inadempimento, peraltro, in tutti e due i casi riguarda operazioni legate alla determinazione e all'attuazione della linea difensiva di un soggetto parte in un processo ed, infine, l'evento di danno che potenzialmente può scaturirne è sempre rappresentato dall'esito negativo del giudizio. Ne consegue che non pare avventata l'opzione

ricostruttiva di mutare, per la fattispecie di responsabilità del consulente tecnico di parte, mutati mutandis, le soluzioni prospettate da dottrina¹⁴ e giurisprudenza per la responsabilità dell'Avvocato, anche in relazione alla configurazione del nesso di causalità tra la condotta ed il (rectius: l'evento di) danno. Ai fini della sussistenza della responsabilità dello specialista-consulente, infatti, è evidentemente necessario che sia ravvisabile il nesso di causalità tra l'erronea valutazione delle questioni tecniche da parte del consulente e il danno, consistito nell'esito negativo del processo. Questo, sia nell'ipotesi in cui la parte, che si ritenga lesa dall'opera del proprio consulente, alleggi che una consulenza scientificamente valida l'avrebbe indotta a non intraprendere affatto il giudizio, sia nell'ipotesi, invero ancora più complicata, in cui si voglia sostenere che l'esito negativo del processo sia dipeso dalla negligenza del consulente in sede processuale (id est nel "contraddittorio tecnico"¹⁵). In quest'ultimo caso, in altre parole, si assume che l'esito negativo del giudizio sia dipeso dal mancato o insufficiente apporto argomentativo del c.t.p. a sostegno delle teorie tecnico-scientifiche, poste a fondamento della domanda dell'attore proprio su indicazione dello specialista. In ogni caso, è evidente che la sussistenza del nesso causale sia accertabile solo mediante un giudizio di tipo "prognostico": tale nesso sarà ravvisabile ove si possa concludere che un contegno professionale diligente e perito del consulente avrebbe, nell'un caso, indotto la parte a desistere dall'azione giudiziaria e, nell'altro caso, prodotto come conseguenza l'esito vittorioso della vertenza. Si tratta di un giudizio ipotetico che, non

essendo suscettibile di positivo riscontro diretto, pone un problema giuridico di individuazione del parametro, in riferimento al quale ritenere sussistente o meno il nesso causale tra l'omessa e/o erronea attività dello specialista ed il danno da soccombenza processuale. Sul punto, nella giurisprudenza in materia di responsabilità dell'Avvocato si registra un'interessante evoluzione, nel segno di un maggior favor per la parte (assuntamente) danneggiata: da una originaria impostazione, secondo cui si pretendeva "il sicuro fondamento dell'attività che il professionista avrebbe dovuto compiere e, dunque, la ragionevole certezza che gli effetti di quella sua diversa attività, ove svolta, avrebbero determinato l'esito vittorioso del processo"¹⁶, si è passati a considerare sufficiente il parametro della probabilità. La responsabilità dell'Avvocato, infatti, si ritiene sussistere "se, probabilmente e presuntivamente, applicando il principio penalistico di equivalenza delle cause (art. 40 e 41 c.p.) [il buon esito della lite] non è stato raggiunto per sua negligenza"¹⁷. Si tratta di principi e criteri che, quantunque elaborati con specifico riferimento alla figura dell'Avvocato, per tutta la serie di ragioni già esposte, possono costituire un valido punto di riferimento anche ai fini della ricostruzione della fattispecie di responsabilità del consulente di parte. Il trend giurisprudenziale di minor rigore nell'accertamento del nesso causale tra attività dell'avvocato ed esito negativo del giudizio, pertanto, deve ritenersi influenzare anche la posizione dello specialista-consulente e la relativa fattispecie di responsabilità

LE RESPONSABILITÀ PENALI NELLA ATTIVITÀ DI STIMA IMMOBILIARE

I - INTRODUZIONE. Le attività di natura valutativa (stime e perizie), sono prestazioni che si estrinsecano in un giudizio tecnico ovvero in una attività di studio e nella predisposizione di un elaborato. Vengono, pertanto, definite obbligazioni di mezzi. Il rapporto giuridico è quello di prestazione d'opera intellettuale che si differenzia dall'obbligazione di risultato tipica del contratto d'opera o d'appalto. Nella presente relazione verranno trattate le ipotesi di reato che caratterizzano la responsabilità penale dei professionisti: ingegneri, architetti e geometri, nell'attività di stima immobiliare. Si è, quindi, ritenuto di escludere dal presente esame i casi di abusivismo edilizio che non abbiano specifica attinenza con l'attività valutativa.

II - IL PRINCIPIO DI PERSONALITÀ DELLA RESPONSABILITÀ PENALE; REATI PROPRI ED IN CONCORSO. Secondo l'interpretazione sempre più diffusa, la personalità della responsabilità penale deve intendersi non solo nel significato minimo di "divieto di responsabilità per fatto altrui", ma nel senso ampio e ben più pregnante di "responsabilità per fatto proprio colpevole". Quindi, l'applicazione della pena presuppone un "atteggiamento volitivo colpevole" da parte del soggetto. E ciò sia per il fondamentale rilievo che lo stesso assume, essendo sancito all'art. 27 della Costituzione, sia per la profonda incidenza che le sue interpretazioni determinano nel significato stesso del

singolo precetto penale. Ogni riflessione in materia di responsabilità penale e così anche in tema di valutazioni immobiliari sarà certamente rappresentato dal principio di personalità di tale responsabilità. I reati si distinguono in reati comuni e propri a seconda che siano realizzabili da chiunque ovvero da soggetti qualificati. Parleremo di reato proprio quando l'illecito può essere posto in essere solo da chi possiede una particolare qualifica, che lo pone in una particolare relazione con il bene protetto: ad es. la qualifica di perito per il reato di falsa perizia. Ciò non esclude che nella commissione di un reato (anche proprio) possa concorrere ovvero partecipare un altro soggetto. La responsabilità penale del professionista può anche essere dichiarata a titolo di concorso di persona nel reato, così come disposto dall'art. 110 c.p. Perché sia ipotizzabile una situazione di concorso di persone nel reato, occorre la presenza di:

- una pluralità di persone
- la commissione di un fatto previsto dalla legge come reato
- un contributo causale, morale o materiale, da parte di ciascun partecipe alla realizzazione del fatto di reato
- la coscienza e volontà del fatto criminoso e la consapevolezza di cooperare con altri nella realizzazione del fatto di reato.

Questi requisiti valgono per il concorso di persone sia nei delitti, sia nelle contravvenzioni; per queste ultime, tuttavia, la responsabilità a titolo di concorso risulta più estesa. Infatti, per le contravvenzioni i criteri di imputazione soggettiva sono indifferentemente il dolo o la colpa, nel senso che per integrare l'elemento soggettivo è sufficiente la colpa nelle sue accezioni di negligenza, imprudenza, imperizia. Al contrario, per i delitti, la responsabilità per colpa è configurabile solo con riferimento a quelle fattispecie che

la prevedono in maniera espressa. Nell'individuazione delle singole ipotesi di reato dovremo fare riferimento alla qualifica rivestita dal professionista , alla tipologia dell'attività prestata ed all'eventualità che tale attività venga svolta da una pluralità di soggetti in concorso.

III - LE IPOTESI DI REATO PROPRIO ASCRIVIBILI AL PROFESSIONISTA CHE EFFETTUI UNA STIMA.

Le fattispecie di reato proprio che andremo ad esaminare saranno pertanto le seguenti. PERITO. Falsa perizia o interpretazione (art. 373 c.p.). Ove l'incarico si sostanzia in una consulenza tecnica d'ufficio ovvero in un conferimento di incarico peritale in sede giudiziale, "Il perito che, nominato dall'Autorità giudiziaria, dà parere o interpretazioni mendaci, o afferma fatti non conformi al vero, soggiace alle pene stabilite dall'art. 372 c.p. (falsa testimonianza punita con la reclusione da due a sei anni)". Anche per il reato di falsa perizia è prevista la causa di non punibilità in caso di ritrattazione. L'art. 376 c.p. prevede infatti che "il colpevole non è punibile se, nel procedimento penale in cui ha prestato il suo ufficio o reso le sue dichiarazioni, ritratta il falso e manifesta il vero non oltre la chiusura del dibattimento". ESPERTO. Accanto alla figura del perito dobbiamo esaminare la responsabilità dell'esperto designato dal presidente del tribunale ai sensi dell'art. 2343 c.c. il quale, nella relazione di stima che deve accompagnare gli apporti in natura o di crediti ovvero la delibera di trasformazione della società, dia un parere mendace e proceda ad una valutazione esagerata. Con la modifica del secondo comma dell'art. 2343 c.c. operata dall'art. 6 del d.p.r. 10/02/86 n. 30 si applicano le disposizioni dell'art.64 c.p.c. che estende all'esperto le disposizioni del codice

penale relative ai periti. Ne consegue che l'esperto non soltanto non potrà rifiutare l'incarico o rinunciarvi, salvo incorrere nelle sanzioni di cui all'art. 366 c.p., ma potrà rispondere anche del delitto di "falsa perizia" previsto dall'art. 373 c.p., qualora abbia presentato una relazione mendace o affermato fatti non conformi al vero.

INCARICATO DI SERVIZIO DI PUBBLICA NECESSITÀ. Agli effetti della legge penale, sono persone che esercitano un servizio di pubblica necessità ai sensi dell'art. 359 c.p.: 1) i privati che esercitano professioni forensi o sanitarie, o altre professioni il cui esercizio sia per legge vietato senza una speciale abilitazione dello Stato, quando dell'opera di essi il pubblico sia per legge obbligato a valersi; 2) i privati che, non esercitando una pubblica funzione, né prestando un pubblico servizio, adempiono un servizio dichiarato di pubblica necessità mediante un atto della pubblica Amministrazione. Si ha falso ideologico in ogni caso in cui il documento, non contraffatto né alterato, contiene dichiarazioni menzognere: nel falso ideologico è lo stesso autore del documento ad attestare fatti non rispondenti al vero. L'art. 481 c.p. punisce "chiunque, nell'esercizio di un servizio di pubblica necessità (ai sensi dell'art. 459 c.p.), attesta falsamente in un certificato fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità". A titolo esemplificativo, vale la pena sottolineare in questa sede che il D.L. 24 gennaio 1996 n. 30, (in tema di semplificazione dei procedimenti in materia urbanistico - edilizia), ha espressamente riconosciuto la qualità di "incaricato di servizio di pubblica necessità" al progettista che rediga la relazione da presentare con la denuncia di inizio attività (art. 7 co. 11 D. L. n. 30/1996).

CONSULENTE TECNICO. A differenza del perito nominato dal Giudice, il consulente tecnico è quel collaboratore che una parte si assicura al fine di fornire una valutazione che comporta particolari competenze tecniche. Al consulente tecnico può essere ascritta una responsabilità penale ai sensi degli art. 380 e 381 c.p. Potrà essere contestato il patrocinio o la consulenza infedele (art. 380 c.p.) quando "il patrocinatore o il consulente tecnico, che rendendosi infedele ai suoi doveri professionali, arreca nocumento agli interessi della parte da lui (...) assistita o rappresentata dinanzi all'autorità giudiziaria". Ovvero, altre infedeltà (art. 381 c.p.) qualora il "patrocinatore o il consulente tecnico che, in un procedimento dinanzi all'autorità giudiziaria, presta contemporaneamente, anche per interposta persona, il suo patrocinio o la sua consulenza a favore di parti contrarie".

IV - IPOTESI DI REATO IN CONCORSO. Le fattispecie di reato in concorso che esamineremo sono le seguenti:

TRUFFA. Commette tale delitto "chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno". Con l'artificio l'agente fa apparire come vera una situazione che è invece ingannevole; con il raggiri l'agente si avvale di ogni informazione mendace detta in modo da convincere o sorprendere l'altrui buona fede. È necessario che artifici e raggiri abbiano indotto in errore la persona (si avrebbe altrimenti solo una tentata truffa): sussiste tale requisito quando la vittima sia divenuta certa dell'esistenza di una situazione che in realtà non esiste. Il soggetto in errore deve poi aver poi compiuto un atto di disposizione patrimoniale (con conseguente danno

patrimoniale). Il dolo consiste nella volontarietà del fatto, nella cosciente direzione della condotta a trarre in inganno la vittima e a determinare, con tale mezzo, la disposizione patrimoniale da un lato e il profitto dall'altro. La truffa è aggravata se commessa a danno dello Stato o di altro ente pubblico. • Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche: L'art. 22 della L. 55/90 ha introdotto, all'art. 640 bis c.p., un nuovo delitto di truffa aggravata, quando questa riguardi contributi, finanziamenti, mutui agevolati ovvero altre erogazioni dello stesso tipo, comunque denominati, concessi o erogati da parte della Stato, di altri enti pubblici, o delle Comunità Europee. • Frode fiscale e falso in bilancio: Non v'è dubbio che le fattispecie che integrano, rispettivamente, il reato di frode fiscale ed il reato di falso in bilancio presentino molti tratti in comune. In buona sostanza, tendono a sovrapporsi ogniqualvolta il documento fittizio ovvero l'elemento artificioso si riflette sulle relazioni, sui bilanci o su altre comunicazioni sociali. È il caso: • con riferimento all'art. 4 del D.L. 10 luglio 1982 n. 429, convertito con modificazioni nella L. 7 agosto 1982 n. 516 delle lettere d) ed f). • con riferimento al D.Lgs. 10 marzo 2000 n. 74, degli art. 2, 3 e 8. Criterio di individuazione delle varie fattispecie è la "finalità del comportamento" (ad esempio, se il comportamento fraudolento persegue la duplice e distinta finalità di evadere il fisco e di ingannare i terzi tutelati dall'art. 2621 c.c. (come soci o creditori), sarà configurabile il concorso dei predetti reati). Problematico è il caso in cui il comportamento persegua l'unica finalità di evadere le imposte, ma si concretizzi attraverso atti che posseggono i requisiti dell'art. 2621

c.c.. In tale ipotesi, sussiste il dolo specifico richiesto dall'art. 4 della L. 516/82 (cioè il fine di evadere le imposte), ma soci e creditori, tutelati dall'art. 2621 c.c., non vengono necessariamente danneggiati. Anzi, sono frequenti i casi in cui l'evasione comporta dei vantaggi per soci e creditori. L'orientamento maggioritario valorizza il criterio di specialità, per effetto del quale la frode fiscale prevarrebbe sul falso in bilancio commesso per finalità evasive, escludendo così il concorso dei reati (così anche la recente Sent. della Corte di Cass. N. 4128 del 31 marzo 2000). Ad oggi comunque il problema non ha ancora trovato una soluzione univoca come confermato dalla prassi giurisprudenziale. Vale la pena ora di concentrare l'attenzione al caso in cui il comportamento fraudolento si sostanzia in un'attività di natura valutativa. Il problema del concorso fra i due reati può essere affrontato anche su un piano oggettivo, confrontando cioè l'elemento materiale che contraddistingue le due fattispecie. Le società sono spesso chiamate ad operare delle valutazioni: alcune di esse interessano direttamente il bilancio ed in seconda battuta la dichiarazione (ammortamenti, rimanenze, crediti, partecipazioni, ecc...); altre, invece, vanno eseguite solo in sede di redazione della dichiarazione (il cd. Transfer pricing, ecc...). Anche con riferimento al tema delle valutazioni non si può dire che ad oggi la giurisprudenza abbia offerto chiare ed univoche interpretazioni. In effetti, in presenza di attività di natura valutativa, viene normalmente esclusa la frode fiscale, mentre sul falso in bilancio si riscontrano pronunce contrastanti. Più in particolare, si rinvengono decisioni che escludono tout court il reato di falso in bilancio sulla

scorta di un'interpretazione restrittiva della locuzione "fatti" che non potrebbe mai ricomprendere le mere valutazioni (Cass. Sez. V, 14/12/94). All'estremo opposto si collocano le decisioni che ricomprendono le valutazioni nei fatti, sull'assunto che anche queste, come ogni altro componente positivo o negativo, concorrono a rappresentare in maniera veritiera le condizioni economiche della società (Cass. Sez. V, 5 dicembre 1995). In posizione intermedia si pongono le decisioni che, pur riconoscendo che le valutazioni esulano dalla nozione di "fatti", nondimeno attribuiscono ad esse rilevanza penale qualora appaiano irragionevolmente errate ovvero eccessivamente lontane dai criteri che la legge indica per la stima delle poste di bilancio (Corte d'Appello di Napoli, 5 dicembre 1988). Qualora l'illecito si consumi attraverso una valutazione, ne consegue che il problema del potenziale concorso tra i due reati non sarebbe neppure astrattamente configurabile. Da quanto evidenziato, si potrebbe trarre un'ulteriore conferma dell'impossibilità di configurare il falso in bilancio per fini esclusivamente fiscali, giacchè, in caso contrario, le false valutazioni per motivi fiscali sarebbero punite dall'art. 2621 c.c. quando invece l'art. 4 della L. 516/82 ha inteso escluderle. Modifiche al quadro esistente derivanti dall'attuazione della riforma del diritto penale tributario (art. 7 del D. Lgs. N. 74 del 2000). All'interno del D.Lgs. n. 74 del 2000 si rinvencono alcune disposizioni che interessano i rapporti tra le due fattispecie. Ad esempio quelle contenute nell'art. 7 secondo il quale: "1. Non danno luogo a fatti punibili a norma degli art. 3 (dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici diversi dall'utilizzo di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti) e art.

4 (dichiarazione infedele) le rilevazioni nelle scritture contabili e nel bilancio eseguite in violazione dei criteri di determinazione dell'esercizio di competenza ma sulla base di metodi costanti di impostazione contabile, nonché le rilevazioni e le valutazioni estimative rispetto alle quali i criteri concretamente applicati sono stati comunque indicati nel bilancio. 2. In ogni caso, non danno luogo a fatti punibili a norma degli art. 3 e 4 le valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura inferiore del 10 % da quelle corrette...". Dall'esame di tale articolo si traggono due prime considerazioni: **a)** la violazione del criterio di competenza, se avviene sulla base di metodi costanti di impostazione contabile, non dà luogo a fatti punibili alla stregua di norme penali tributarie (neppure, si badi, qualora sia frutto di un comportamento fraudolento, come si desume dall'art. 3). **b)** le valutazioni possono innovativamente assumere rilevanza penale ai fini tributari. Ne consegue: aa) nel primo caso, il venir meno di un'ipotesi di possibile concorso, perchè qualora la frode si realizzi attraverso metodi costanti di impostazione contabile (come può accadere se i ricavi maturati in un determinato esercizio venissero sistematicamente annotati per cassa nell'esercizio successivo, mediante la produzione di documentazione non veritiera volta a far coincidere il periodo di cassa con quello - precedente - di competenza) permarrebbe tutt'al più, il solo reato di falso in bilancio. **bb)** nel secondo caso, la possibilità di configurare il concorso dei reati, qualora il comportamento fraudolento si estrinsechi in attività di natura valutativa. Con riferimento alle valutazioni, sempre l'art. 7 consente di fare due ulteriori precisazioni.

La prima è che esse non danno luogo a fatti punibili, se i criteri utilizzati nella valutazione sono stati esplicitati nel bilancio: la circolare 14 aprile 2000 n. 114000 del Comando Generale della Guardia di Finanza evidenzia come sia stato ritenuto "inidoneo a configurare il dolo di evasione l'eventuale adozione di criteri di rilevazione contabile e di stima che, quantunque non esattamente corrispondenti a quelli fiscalmente corretti, siano stati espressamente indicati in bilancio e, segnatamente, nella nota integrativa, senza così arrecare ostacolo alla verifica successiva degli organi di controllo". In questo caso, non dovrebbe sussistere nemmeno il falso in bilancio, in quanto l'esplicitazione del criterio esclude il requisito della fraudolenza richiesto dall'art. 2621 c.c. e, nel contempo, garantisce una sufficiente trasparenza agli atti sociali. Può essere inoltre utile rilevare come le valutazioni non diano luogo a fatti punibili, se l'errore di valutazione è contenuto al di sotto della soglia di tolleranza fissata dal legislatore nella misura del 10%, rispetto alle valutazioni ritenute corrette. In questo caso, almeno per l'orientamento che comprende le valutazioni nell'ambito del 2621 c.c., resterebbe eventualmente contestabile il falso in bilancio, previo approfondimento dei criteri adottati per la relazione e dell'elemento soggettivo. L'art. 7 appena citato evoca l'art. 6, comma 1, del D.Lgs. n. 472 del 1997, secondo il quale "...non si considerano colpose le violazioni conseguenti a valutazioni estimative... se differiscono da quelle accertate in misura non eccedente il 5% ". Ai fini dell'applicazione della sanzione penale l'ordinamento appare più tollerante di quanto non lo sia ai fini dell'applicazione della sanzione amministrativa : la soglia

è, infatti, posta al 10% anziché al 5%. La ratio della norma, comunque, è la stessa. Quella cioè di accettare un margine di approssimazione in un'attività, come quella estimativa, che presenta forti connotati di opinabilità, se non di vera e propria discrezionalità. Pertanto, quanto più complessa ed opinabile appare l'attività di valutazione tanto più ardui saranno l'esercizio dell'azione penale, la tutela dei diritti difensionali, l'attuazione della funzione giudiziaria: ciò che richiederà il sistematico intervento di periti di parte o d'ufficio. Non solo, è lecito ritenere che la partecipazione dei soggetti portatori di competenze specifiche andrà crescendo sin dalle fasi di redazione degli atti societari, quando le singole società avranno un nuovo e specifico interesse ad eseguire le valutazioni in maniera corretta proprio per evitare di incorrere nel reato di frode fiscale. In tal caso, peraltro, non si può escludere l'eventualità che gli esperti consultati possano essere coinvolti a titolo di concorso nel reato. Dovrà però necessariamente essere approfondito l'elemento soggettivo che ha caratterizzato l'operato del professionista, vale a dire la coscienza, volontà e consapevolezza dell'iter criminoso. La responsabilità penale del professionista nel reato commesso dal cliente risulterà circoscritta al profilo del dolo in quanto non potrà assumere rilevanza una condotta meramente colposa

Tratto da un provvedimento giudiziale presso il Tribunale di Varese del 2005: "... Essendo questo il quadro in cui al giudice è richiesto di dettare provvedimenti circa

l'affidamento del minore e del diritto di visita del coniuge non affidatario (in caso di affidamento non congiunto) deve necessariamente ribadirsi che il richiamo alla Consulenza tecnica d'ufficio è imprescindibile. Ed invero, non pare superfluo ricordare in questo contesto che il legislatore del 1942, nell'offrire al giudice un nuovo strumento conoscitivo, la consulenza tecnica appunto, ha inteso mettergli a disposizione un mezzo adeguato per integrare le proprie cognizioni tecniche durante il corso dell'istruzione della causa e che, in assenza di riscontrati gravi errori commessi dal consulente, le motivate conclusioni di quest'ultimo si riverberano e confluiscono nei provvedimenti dettati dal giudice". Questo esempio spiega molto bene l'importanza della Consulenza Tecnica d'Ufficio: non indiscutibile mezzo di prova ma strumento per integrare le conoscenze del giudice. Il quale, comunque, essendo peritus peritorum, può anche disconoscere la consulenza e decidere in modo contrario ai suggerimenti del perito. Dovrebbe ormai essere chiaro a tutti che il sistema degli affidamenti ai minori in Italia non è completamente privo di pregiudizi di natura sessuale. L'affido dei minori fino a 10 anni...

La letteratura specialistica, in ogni area, presenta agli operatori del settore questioni di non semplice ed univoca soluzione. Spesso, addirittura, non esiste un approdo dottrinario universalmente condiviso e gli stessi interventi degli Autori, per esperti ed autorevoli che siano, prospettano dei percorsi argomentativi e delle

conclusioni tra loro non sempre convergenti. A ciò, deve aggiungersi che i casi della vita presentano ciascuno le proprie peculiarità e, molte volte, risultano difficilmente incasellabili nei precedenti, oggetto delle trattazioni scientifiche, ovvero non presentano elementi tali da consentire con certezza l'individuazione e l'applicazione di una specifica "legge di copertura". Ci si vuol riferire, in altri termini, ai casi-limite, casi che si prestano ad una pluralità di possibili soluzioni, non necessariamente in linea tra loro. È intuitivo come l'intrinseca incertezza scientifica, che questi casi pongono, esponga lo specialista-consulente di parte al rischio che la propria posizione sia smentita dalle risultanze tecniche del processo, rendendolo, in astratto, facile bersaglio di azioni di responsabilità. In realtà, i casi borderline implicano senza dubbio la soluzione, da parte del professionista-consulente, di quei "problemi tecnici di speciale difficoltà", cui fa riferimento l'art. 2236 Cod. Civ. al fine di limitare la responsabilità del prestatore d'opera intellettuale alle sole ipotesi di dolo o...

Lo specialista-consulente di parte, in definitiva, concorre con l'avvocato, ciascuno relativamente al proprio bagaglio di competenze e nei rispettivi ruoli, alla determinazione dei molteplici profili che compongono la linea difensiva dell'assistito. Le plurime opzioni, scelte, dottrine ed argomentazioni tecniche, scientifiche e giuridiche prese a riferimento, dedotte e sostenute, infatti, rappresentano l'essenza stessa della posizione

processuale della parte. Si viene a formare, così, una vera e propria “simbiosi processuale” tra le attività delle due figure professionali. Dal punto di vista della responsabilità, ne consegue che l’esito nefasto di un giudizio potrebbe astrattamente dipendere tanto dalla condotta negligente dell’avvocato, quanto da quella dello specialista. Del primo, nel caso in cui egli dia corso ad un procedimento privo dei necessari presupposti giuridici ovvero ometta di svolgere la (possibile e doverosa) attività giuridica e processuale, potenzialmente in grado di far approdare il giudizio ad un diverso risultato finale; del secondo, nel caso in cui la decisione di intraprendere il giudizio sia dipesa da una valutazione delle questioni tecniche sottopostegli priva di valenza scientifica, ovvero quando, nel corso del giudizio, il consulente di parte ometta per negligenza di svolgere le (doverose e possibili) argomentazioni in sede di c.d. “contraddittorio tecnico”¹² e tale omissione sia causalmente collegata...

LA CTU E LA CTP VISTE DALL'AVVOCATO **tratta da testi dell' Avv. ALESSANDRO CAINELLI**

Scopo di questa breve dispensa è quello di proporre ai consulenti tecnici uno strumento operativo, molto schematico e parziale, senza alcuna pretesa di esaustività, idoneo a fornir loro il punto di vista dell'avvocato, in funzione di una riduzione al minimo del margine di contestabilità della consulenza.

Si è scelto un metodo espositivo di carattere deduttivo: a partire dalle possibili censure muovibili dalle parti alla c.t.u., si è tentato di desumere quali potrebbero considerarsi i comportamenti virtuosi del consulente.

Gli strumenti di contestazione della c.t.u. in mano alle parti possono essere ricondotti sostanzialmente a due tipologie:

I. l'eccezione di nullità della relazione;

II. la proposizione di "note critiche", volte a sollecitare il giudice alla rinnovazione della consulenza.

I. LA NULLITÀ DELLA RELAZIONE

In primo luogo, il difensore della parte può eccepire la nullità della relazione di consulenza; nullità che, come noto, può derivare da cause sia di ordine formale che di ordine sostanziale.

1. Le cause di nullità formale

Sono cause di nullità formale quelle che attengono alla veste esteriore dell'atto. Al fine di non incorrere in una simile ipotesi, il c.t.u. deve avere cura di:

- redarre la relazione in lingua italiana (salvo per quanto previsto per le regioni in cui è ammesso il bilinguismo);

- sottoscriverla;
- controllare che la copia da lui sottoscritta e quella da lui estesa coincidano.

2. Le cause di nullità sostanziale

Le cause di nullità sostanziale della relazione, che pure possono assumere forme diverse, si riducono tutte a un unico fenotipo generale: la **violazione del principio del contraddittorio** (così Cass., sez. II, 20 dicembre 1994 n. 10971; Cass., sez. II, 9 febbraio 1995, n. 1457; Cass., sez. lav., 7 luglio 2001, n. 9231). Violazione che, tuttavia, deve essere accertata **in concreto** (Cass., sez. lav., 5 aprile 2001, n. 5093).

La nullità, ovviamente, può essere anche parziale, cioè travolgere soltanto quella parte della relazione che si fonda su accertamenti nulli.

Le più frequenti cause di nullità, in tutto o in parte, della relazione peritale sono rappresentate:

- dall'omesso invito alle parti dell'avviso contenente la data e il luogo di inizio delle operazioni (Cass., sez. II, 28 novembre 2001, n. 15133);
- dalla valutazione, per rispondere ai quesiti, di documenti non ritualmente prodotti in causa (Cass., sez. lav., 19 agosto 2002 n. 12231);
- dall'espletamento di indagini e, in generale, di compiti esorbitanti dai quesiti posti dal giudice, ovvero non consentiti dai poteri che la legge conferisce al consulente (Cass., sez. II, 26 ottobre 1995, n. 1113; Cass., sez. lav., 29 maggio 1998, n. 5345; Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6502).

Ci si appresta ora ad esaminare partitamente queste ipotesi.

2.1. L'invito alle parti

Avviso di inizio delle operazioni - Il c.t.u. è tenuto a **comunicare** alle parti il **giorno, l'ora e il luogo** (città, via e numero civico) **di inizio delle operazioni peritali**, qualora tale comunicazione non risulti già nel verbale di udienza (art. 194, comma 2 e 90, comma 1 disp. att.).

“L’inizio delle operazioni peritali non può non identificarsi con il momento in cui il consulente comincia a prestare la propria attività, ancorché consistente in operazioni materiali strumentali allo svolgimento dell’indagine tecnica a lui affidata” (Cass., sez. II, 21 maggio 1997, n. 4511; Cass., sez. I, 3 gennaio 2003, n. 15).

L’avviso alle parti può avvenire:

- mediante comunicazione al cancelliere, il quale a sua volta provvederà ad avvisare le parti (art. 136 c.p.c.; artt. 45 e 90 disp. att. c.p.c.),
- o informando direttamente le parti tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, ovvero con altro sistema in grado di fornire la prova dell’avvenuta ricezione da parte del destinatario.

Avviso di prosecuzione delle operazioni - L’obbligo di comunicazione sussiste altresì in capo al c.t.u. qualora le **indagini non possano eseguirsi in una sola volta ed il c.t.u. ne rinvii il proseguo ad altra data, non fissata in esito alla prima riunione** (Cass., sez. III, 27 gennaio 1981, n. 617; Cass., sez. I, 19 aprile 2001, n. 5775; Cass., sez. I, 3 gennaio 2003, n. 15).

Lo stesso dicasi allorché le **operazioni** vengano **sospese e poi riprese**; nel caso di **rinnovazione** (Cass., sez. III, 15 gennaio 1962, n. 41; Cass., sez. II, 18 ottobre 1974, n. 2923; Cass., sez. II, 10 febbraio 1979, n. 922; Cass., sez. III, 5 dicembre 1985, n. 6099; Cass., sez. II, 14 agosto 1986, n. 5058; Cass., sez. II, 10 ottobre 1989, n. 4054;

Cass., sez. I, 24 aprile 1993, n. 4821); nel caso in cui, dopo che siano state **dichiarate chiuse le operazioni** peritali, il c.t.u. decida di procedere ad **altre indagini** (Cass., sez. I, 18 gennaio 1967 n. 161; Cass., sez. I, 18 gennaio 1967, n. 161).

Viceversa, se la data di prosecuzione delle operazioni viene fissata in esito alla precedente seduta di indagini, non va fatto alcun avviso alle parti (Cass., sez. II, 14 agosto 1986, n. 5058; Cass., sez. I, 7 febbraio 1996, n.986; Cass., sez. I, 19 aprile 2001, n. 5775).

Mancata comparizione dei difensori o dei consulenti di parte – Nel caso in cui, a seguito di regolare comunicazione, compaiano alla data fissata per l’inizio o la prosecuzione delle indagini i difensori o i c.t.p. soltanto di una o di alcune delle parti, **il c.t.u. deve comunque iniziare le indagini e non è tenuto a dare alcun avviso alle parti ingiustificatamente assenti.**

Ipotesi diversa è quella in cui, alla data fissata per l’inizio o la prosecuzione delle operazioni, **non compaia nessuno.** In questo caso, non può dirsi che le operazioni siano iniziate o proseguite, ed **il c.t.u. dovrà comunque fissare una nuova data per il proseguo e darne comunicazione alle parti** (ovvero al cancelliere perché ne dia avviso alle parti) (cfr. ROSSETTI, *Il c.t.u., l’occhiale del giudice*, Milano 2004, p. 130).

Delega delle operazioni peritali ad un delegato del c.t.u. – Non viene meno l’obbligo del c.t.u. di dare avviso alle parti allorché si avvalga, per lo svolgimento dell’incarico affidatogli, di un esperto (Cass., sez. III, 5 dicembre 1985, n. 6099 *contra* Cass., sez. I, 3 gennaio 2003, n. 15).

Destinatari degli avvisi – L’avviso di inizio o proseguo delle operazioni va comunicato sia ai **difensori delle parti**

costituite (artt. 136 c.p.c. e 90 disp. att. c.p.c., in combinato disposto); sia ai **consulenti di parte** (art. 91, comma 2, c.p.c.).

È stato tuttavia escluso l'obbligo di comunicazione ai c.t.p. allorché le parti non chiedano che i propri consulenti partecipino alle operazioni (Cass., sez. lav. 18 febbraio 1986, n. 978).

Non è necessaria la comunicazione alla **parte sostanziale**. Anzi, l'avviso dato solo a quest'ultima e non al difensore, né al c.t.p. è stato ritenuto inidoneo a garantire il diritto di difesa (Cass., sez. lav., 30 luglio 1987, n. 6612; Cass., sez. lav., 12 ottobre 1982 n. 5248; Cass., sez. lav., 3 dicembre 1986, n. 7173; Cass., sez. lav., 15 gennaio 1988 n. 297; Cass., sez. lav., 27 settembre 2000, n. 12785).

Il consulente **non** è tenuto ad avvertire la **parte contumace** (Cass., sez. II, 17 gennaio 1970 n. 98; Cass., sez. II, 8 marzo 1971 n. 635; Cass., sez. I, 22 novembre 1991 n. 12578).

Indagini per cui non è necessario l'avviso – Il c.t.u. **non** è tenuto a dare avviso alle parti solo del compimento di quelle **attività che non costituiscono vere e proprie indagini tecniche**.

Si pensi, ad esempio,

- alle attività meramente acquisitive di elementi emergenti da pubblici registri, accessibili a chiunque, ed in genere le attività di carattere esclusivamente conoscitivo, intellettuale e ricettivo (Cass., sez. II, 10 novembre 1979 n. 5812; Cass., sez. I, 15 novembre 1982 n. 6098; Cass., sez. II, 11 dicembre 1992 n. 13109);
- alle attività di semplice valutazione di dati in precedenza accertati (Cass., sez. I, 9 agosto 1973 n. 2297; Cass., sez. II, 3 febbraio 1993, n. 1318);

- alle attività volte a fornire al giudice i chiarimenti da questa richiesti, a fronte dei rilievi critici formulati dal consulente di parte, ove tale attività non implichi l'acquisizione di ulteriori e nuovi dati (Cass., sez. lav., 19 aprile 1984 n. 2583; Cass., sez. lav., 17 settembre 1991 n. 9672).

2.2. *Valutazione di atti e documenti non ritualmente prodotti in causa*

“Il c.t.u. non può fondare le proprie conclusioni su fatti o circostanze mai ritualmente dedotti e provati nel giudizio: gli elementi di fatto sui quali fonda il proprio giudizio debbono essere i medesimi sui quali il giudice potrebbe fondare la propria sentenza” (Cass., sez. III; 10 maggio 2001, n. 6502; in tal senso anche la giurisprudenza di merito: Trib. Roma 5 marzo 1996, in *Resp. civ. prev.*, 1998, 155; Trib. Roma 22 aprile 1998, in *Resp. civ. prev.* 1998, 1471; Trib. Bologna 18 marzo 2002, in *Assicurazioni* 2003, II, 2, 208).

L'esame di atti – I difensori e i consulenti di parte possono sottoporre al c.t.u. due tipi di atti processuali (art. 194 c.p.c. e 90, comma II, disp. att., c.p.c.):

osservazioni e istanze. Entrambi, e solo questi, pur non dovendo essere necessariamente trascritti nella relazione, **devono costituire oggetto di adeguata valutazione da parte del consulente d'ufficio** (Cass., 14 febbraio 1994, n. 1459).

Alla regola fanno eccezione quelle osservazioni e istanze non comunicate dalle parti alle parti avverse, non essendo il c.t.u. tenuto a tener conto delle stesse (Cass., sez. III, 16 dicembre 1971 n. 3691; App. Roma , 29 gennaio 1991, in *Giust. Civ.* 1991, I, 728).

Si ricorda che, in ogni caso, le osservazioni, le consulenze di parte e le note critiche redatte dal c.t.p. costituiscono **semplici allegazioni difensive** a contenuto tecnico, **prive di autonomo valore probatorio** (Cass., sez. I, 28 luglio 1989, n. 3527).

Documenti acquisiti dalle parti – Come noto, nel processo civile i documenti possono essere prodotti dalle parti in vari modi:

- con atto di citazione, al momento della costituzione (art. 163, comma 2, n. 5, c.p.c.);
- con la comparsa di risposta, al momento della costituzione (art. 167 c.p.c.);
- con le eventuali memorie, entro i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.;
- mediante deposito in cancelleria e comunicazione alle altre parti dell'elenco dei documenti depositati, entro i termini di cui all'art. 183, comma 6, c.p.c.;
- mediante ottemperanza ad un'ordinanza di esibizione (art. 210 c.p.c.), entro il termine fissato nell'ordinanza.

Il c.t.u. può esaminare solo i documenti ritualmente prodotti dalle parti nelle forme sopra descritte, e cioè validamente acquisiti nel materiale probatorio.

Documenti eventualmente prodotti dalle parti al di fuori di questi canali tipici non possono essere utilizzati dal giudice, e quindi neanche dal c.t.u..

Deve perciò ritenersi non corretta la prassi di alcuni c.t.u. (talora tollerata dall'istruttore e dalle parti) di accettare, esaminare e porre a fondamento della relazione la documentazione che l'avvocato, o talora la stessa parte sostanziale del processo, consegna loro *brevi manu*, al momento

stesso delle indagini peritali. Tale prassi è in primo luogo scorretta perchè impedisce la possibilità di un effettivo contraddittorio sul documento consegnato al c.t.u..

Si ricorda, tuttavia, che, a differenza di quanto previsto per il c.t.u. ordinario, la legge espressamente consente al **c.t.u. contabile di esaminare documenti non prodotti in causa, e di menzionarli nella relazione** (art. 198, comma 2, c.p.c.).

L'una e l'altra possibilità, però, sono subordinate al **consenso unanime delle parti**; *“in mancanza di tale elemento la suddetta attività dell'ausiliare è, al pari di ogni altro vizio della consulenza tecnica, fonte di nullità relativa”* (Cass., sez. I, 11 febbraio 1975, n. 358; Cass., sez. lav., 14 agosto 1999, n. 8659).

Documenti acquisiti direttamente dal c.t.u. – Il c.t.u., quando svolge le sue indagini da solo, cioè senza presenza del giudice, può compiere tutti gli accertamenti che siano collegati con l'oggetto della perizia e, conseguentemente, legittimamente utilizzare i documenti così acquisiti. In particolare, egli può:

- **attingere aliunde notizie non rilevabili dagli atti processuali** (Cass., sez. III, 6 novembre 2001, n.13686; Cass., sez. I, 7 novembre 1989, n. 4644);
- ottenere **copie di documenti da enti o uffici pubblici**;
- assumere **informazioni da terzi** (per maggiori approfondimenti sul tema si veda oltre).

2.3. *L'espletamento di indagini e, in generale, compiti esorbitanti i quesiti posti dal giudice, ovvero non consentiti dai poteri che la legge conferisce al consulente*
Conformemente a quanto previsto dal combinato disposto dell'artt. 62 e 194 c.p.c., il c.t.u. compie le

indagini che gli sono commissionate dal giudice, “*da sé solo o insieme con il giudice secondo che questi dispone. Può essere autorizzato a chiedere chiarimenti alle parti, ad assumere informazioni da terzi e a eseguire piante, calchi e rilievi*”.

In linea generale, si ricorda che **il potere di indagine del c.t.u.**, anche se esercitato di propria iniziativa e senza espressa autorizzazione del giudice, **deve sempre coniugarsi con il principio secondo cui l’attività del c.t.u. non può mai supplire al difetto di allegazione della parte** (Cass., sez. lav., 29 maggio 1998, n. 5345; Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6502).

L’assunzione di informazioni da terzi - Stando alla lettera dell’art. 194 c.p.c., l’assunzione di informazione da terzi da parte del consulente è subordinata **all’autorizzazione del giudice**. Tuttavia la Corte di Cassazione ha spesso interpretato assai estensivamente questa norma, ammettendo che il c.t.u. possa assumere informazioni da terzi **anche senza la preventiva autorizzazione del giudice** (Cass., sez. lav., 22 ottobre 1982, n. 5511; Cass., sez. lav., 20 dicembre 1982, n. 7054). L’esercizio di questa facoltà incontra soltanto tre condizioni:

(I) le notizie acquisite da terzi debbono concernere **fatti e situazioni relativi all’oggetto della relazione**;

(II) l’acquisizione presso terzi deve essere **necessaria** per espletare convenientemente il compito affidato al c.t.u. (Cass., sez. I, 7 novembre 1989, n. 4644);

(III) nella relazione il c.t.u. deve indicare le **fonti** del proprio accertamento (Cass., sez. II, 11 marzo 1995, n. 2865; Cass., sez. III, 6 novembre 2001, n.13686).

Si segnala che questo orientamento sembra essere stato recentemente, se non proprio abbandonato, almeno

incrinato dalla Cassazione che ha statuito che il c.t.u. possa acquisire da terzi non già qualsiasi informazione, ma **soltanto le informazioni “strettamente necessarie per rispondere al quesito tecnico postogli dal giudice, per le quali, peraltro, parte della giurisprudenza ritiene che non sia neppure necessaria un’espressa autorizzazione del giudice, dovendo detta autorizzazione ritenersi ricompresa implicitamente nel mandato”** (Cass., sez. III, 10 maggio 2001, n. 6502).

Le dichiarazioni delle parti – Il consulente tecnico, ai sensi dell’art. 194 c.p.c., può assumere informazioni anche dalle parti stesse. Per stabilire quale sia il valore di tali dichiarazioni, è opportuno distinguere tra **dichiarazioni pro se** e dichiarazioni *contra se*.

Nel primo caso **il c.t.u. non potrà fondare le proprie conclusioni unicamente su quanto dichiarato dalla parte**, ma avrà l’obbligo di vagliare la loro attendibilità in base ad elementi esterni e obiettivi di riscontro (Trib. Bologna 18 marzo 2002, in *Assicurazioni* 2003, II, 2, 208; Trib. Roma 5 marzo 1996, in *Resp. civ. prev.* 1998, 155; trib. Roma 24 gennaio 1995, in *Assicurazioni* 1995, II, 2, 156).

Le **dichiarazioni** della parte **contra se** - ossia sfavorevoli al dichiarante e favorevoli alla controparte - rese al consulente d’ufficio, secondo l’orientamento preferibile, fanno **piena prova dei fatti dichiarati** (Trib. Ferrara, 21 luglio 1980, 1661 *contra* Cass., sez. II, 21 luglio 1965 n. 1666; Cass., sez. II, 28 aprile 1965 n. 746).

Non fanno invece prova, anche se aventi contenuto confessorio, le dichiarazioni rese al c.t.u. dai consulenti di parte, non essendo le stesse vincolanti per la parte rappresentata (Cass., sez. III, 13 gennaio 1990 n. 93).

Obbligo di esame di luoghi e persone –Viceversa, tra gli **esami che il c.t.u. non può assolutamente omettere** rientra **l'esame dei luoghi o delle persone** (Cass., sez. lav., 28 luglio 1994, n. 7036).

Accertamenti sollecitati dal consulente di parte - Il c.t.u. non è tenuto a eseguire gli accertamenti sollecitati dal consulente di parte, in quanto egli è vincolato unicamente alle richieste ai quesiti postigli dal giudice (Cass., sez. II, 23 maggio 1981 n. 3401).

Giudizi e valutazioni giuridiche precluse al consulente - La consulenza riguarda dunque alla ricostruzione della fattispecie concreta nella sua realtà fenomenica e non può mai confondersi con l'attività di giudizio in senso stretto. Pertanto, l'ausiliario, nell'assolvimento dei propri compiti, deve astenersi dal formulare giudizi attinenti al merito della decisione, ovvero esprimere pareri sulla fondatezza della domanda.

In particolare, **il c.t.u. deve avere cura di non:**

(1) **compiere valutazioni di tipo giuridico** (Cass., sez. II, 16 dicembre 1981, n. 6666; Cass., sez. lav., 18 gennaio 1983, n. 453; Cass., sez. II, 22 gennaio 1985, n. 250), per esempio in ordine alla proprietà, alla colpa, all'inadempimento;

(2) **accertare l'esistenza di norme** (Cass., sez. I, 3 ottobre 1974, n. 2472);

(3) **interpretare e valutare prove documentali, in quanto giudizio riservato esclusivamente al giudice** (Cass., sez. III, 22 luglio 1993 n. 8206 *contra* Cass., sez. II, 17 settembre 1968 n. 2944).

II.

LA PROPOSIZIONE DI ISTANZE, OSSERVAZIONI E NOTE CRITICHE

È facoltà dei difensori e dei c.t.p. produrre in giudizio, dopo il deposito della relazione del c.t.u., osservazioni e rilievi a quest'ultima (c.d. "note critiche"). Di norma, quando esse paiono non manifestamente infondate, il giudice provvederà a chiedere chiarimenti al consulente d'ufficio, a disporre la rinnovazione delle indagini, ovvero, nei casi più gravi, a disporre la sostituzione, ex art. 196 c.p.c..

Siffatti provvedimenti, discrezionalmente disposti dal giudice (Cass., sez. II, 19 marzo 1999, n. 2541), sono generalmente esortati dalle parti in presenza di:

- a) un prolungato ritardo nel deposito dell'elaborato peritale;
- b) una grave negligenza nello svolgimento delle operazioni;
- c) una insufficienza degli accertamenti eseguiti o delle risposte fornite ai quesiti posti dal giudice;
- d) una incapacità scientifica di svolgere l'incarico.

Tutti comportamenti da evitare che, pur non determinando la nullità della consulenza, espongono il c.t.u. al rischio di essere considerato inadempiente e di essere soggetto a eventuali provvedimenti disciplinari.

BIBLIOGRAFIA

CAINELLI ALESSANDRO (2006) LA CTU E LA CTP VISTE DALL'AVVOCATO CORSO BASE SULLE PROCEDURE GIUDIZIARIE DELL'AUTUNNO

CODICE CIVILE E CODICE DI PROCEDURA CIVILE

MICHIELI IGINO (2002) TRATTATO DI ESTIMO – VALUTAZIONI FINANZIARIE, LEGALI, URBANE, RURALI, INDUSTRIALI, CATASTALI E AMBIENTALI, ED.AGRICOLE

INDICE

PAGINE	TITOLO
• 2	STRUTTURA DELL'ORDINE
• 3	PREMESSA
• 4	CHI È IL CTU
• 15	CHI È IL CTP
• 23	IL COMPORTAMENTO DEL PROFESSIONISTA
• 27	NORME CHE REGOLANO LE CTU
• 30	NORME CHE REGOLANO LE CTP
• 34	LE RESPONSABILITÀ PENALI NELL'ATTIVITÀ DI STIMA IMMOBILIARE
• 48	LA CTU E LA CTP VISTE DALL'AVVOCATO
• 60	BIBLIOGRAFIA



ORDINE DEI DOTTORI AGRONOMI
E DOTTORI FORESTALI
DELLA PROVINCIA DI MATERA



Via degli Aragonesi 55 – 75100 Matera
Tel./fax 0835.333661
e.mail: segreteria@agronomimatera.com
sito web www.agronomimatera.com



**Ordine dei Dottori Agronomi
e Dottori Forestali della Provincia di Matera**

**Via degli Aragonesi, 55 - 75100 Matera - Tel./Fax 0835 333661
segreteria@agronomimatera.com - www.agronomimatera.com**