

## **LA CTU: BREVI CENNI SULL'ISTITUTO. IL SUO UTILIZZO. LA SCELTA DEL CONSULENTE. L'INCOMPATIBILITÀ E LA RICUSAZIONE. LA NULLITÀ DELLA CTU. LA LIQUIDAZIONE.**

*La CTU è "...un mezzo di ausilio per il giudice, volto alla più approfondita conoscenza dei fatti già provati dalle parti, la cui interpretazione richiede nozioni tecnico-scientifiche.....la stessa, tuttavia può eccezionalmente costituire fonte oggettiva di prova, per accertare quei fatti rilevabili unicamente con l'ausilio di un perito."* Cass. 8989/2011).

La disciplina che la riguarda è collocata nel codice di rito dall'art. 191 all'art. 201 c.p.c., nella sezione destinata all'istruzione probatoria, ma è distinta dalla disciplina dei mezzi di prova.

La CTU, infatti, non è mai qualificabile quel mezzo di prova in senso proprio, perché è comunque sempre volta ad aiutare il giudice nella valutazione degli elementi acquisiti o nella soluzione di questioni necessitanti specifiche conoscenze, ed è quindi sottratta alla disponibilità delle parti ed affidata al prudente apprezzamento del giudice di merito.

In diritto sono conosciuti due tipi di ctu:

>la CTU DEDUCENTE è diretta a fornire al Giudice cognizioni tecniche di cui è privo necessarie a valutare le prove già raccolte. Un tipico esempio è la ctu in materia bancaria;

>la CTU è invece PERCIPIENTE quando *“verte su elementi già allegati dalla parte, ma che soltanto un tecnico è in grado di accertare per mezzo delle conoscenze di cui dispone”* (Cass, 1190/2015).

Tipico esempio di CTU percipiente è quella che può essere disposta nel vostro campo: per dirla con una recente sentenza della Corte di Cassazione (nr. 5487 del 26/2/19), in ambito di valutazione di profili di responsabilità medica, la CTU è ***“di norma “consulenza percipiente” a causa delle conoscenze tecniche specialistiche necessarie, non solo per la comprensione dei fatti, ma per la rilevabilità stessa dei fatti, i quali, anche solo per essere individuati, necessitano di specifiche cognizioni e/o strumentazioni tecniche; atteso che, proprio gli accertamenti in sede di consulenza offrono al giudice il quadro dei fattori causali entro il quale far operare la regola probatoria della certezza probabilistica per la ricostruzione del nesso causale”***.

Ecco quindi la conseguenza delle caratteristiche diverse dei due tipi di CTU: quella deducente integra la prova, quella percipiente è una fonte di prova.

Vi rimando, sul punto, alla copiosa produzione della Suprema Corte di Cassazione, citando soltanto l'ordinanza n. 15747/2018: il giudice può affidare al consulente non solo l'incarico di valutare i fatti già accertati o dati per esistenti, la cosiddetta consulenza deducente, ma anche quella di

accertare i fatti stessi, la cosiddetta consulenza percipiente; in quest'ultimo caso la consulenza può costituire fonte oggettiva di prova tutte le volte che operi come strumento di accertamento di situazioni rilevabili esclusivamente attraverso il ricorso a determinate conoscenze tecniche risultando, in ogni caso, rimesso al potere discrezionale del giudice del merito la sua finale valutazione.

La CTU non può mai essere disposta al fine di esonerare la parte dal fornire la prova di quanto assume ed è quindi legittimamente negata quando la parte tende, con la sua richiesta, a supplire alla deficienza delle proprie allegazioni o delle proprie offerte di prova, chiedendo, appunto, un'indagine esplorativa. Come abbiamo detto prima, la CTU non è un mezzo istruttorio in senso proprio ed è per questo che non può mai essere disposta per compiere una indagine sull'esistenza di circostanze il cui onere di allegazione è a carico delle parti.

Una volta ammessa la ctu, va formulato il quesito: formulare un buon quesito è molto importante per l'andamento della causa, il giudice deve avere studiato il fascicolo, avere colto il fulcro delle questioni che in esso si agitano, avere distinto gli aspetti tecnici – che sono i soli che vanno sottoposti al consulente – da quelli giuridici – che sono di competenza del giudice-.

Scrivere un buon quesito è meno facile da quel che sembra. Il quesito deve essere intellegibile, comprensibile, sicché non

abbiate timore, a fronte di un quesito poco chiaro, a chiedere delucidazioni al momento del giuramento. Ciò eviterà di dover interloquire con il giudice nel corso della consulenza – l'interlocuzione è sempre possibile – ed eviterà anche l'eventuale richiamo dopo il deposito.

Un buon quesito ed una buona consulenza possono essere di aiuto non solo al giudice ma anche alle parti che potranno magari riuscire a conciliarsi.

Il quesito va formulato quando si ammette la consulenza e si nomina il consulente: questo consente alle parti di effettuare le loro valutazioni, magari indicando integrazioni utili, nonché di ricusare l'esperto.

L'altro aspetto molto delicato è la scelta del CTU.

Un CTU valido risolve i problemi e semplifica la decisione, uno inadeguato la complica. Come fare a sceglierlo?

In primo luogo, è previsto che la scelta avvenga a rotazione tra i professionisti all'albo dell'ufficio. E' possibile procedere alla nomina anche a ctu non iscritti nell'albo del proprio Tribunale ovvero non iscritti a nessun albo, ma detta decisione va comunicata al Presidente e deve essere motivata (art. 23 disp att. C.P.C.). Questo perché al Presidente del Tribunale è affidata anche la vigilanza al fine di verificare che *"gli incarichi siano equamente distribuiti tra gli iscritti nell'albo in modo tale che a nessuno dei consulenti iscritti possano essere conferiti incarichi in misura superiore al 10 per cento di quelli affidati dall'ufficio, e garantisce che*

*sia assicurata l'adeguata trasparenza del conferimento degli incarichi anche a mezzo di strumenti informatici."*

Presso ogni Tribunale è istituito l'Albo dei Consulenti il cui funzionamento è disciplinato dagli artt. 13-23 disp. att. c.p.c. L'Albo è tenuto da un apposito Comitato composto dal Presidente del Tribunale e dal Procuratore della Repubblica, ovvero da un loro delegato, e dal rappresentante dell'ordine professionale di volta in volta interessato, mentre i professionisti che non hanno un ordine professionale sono rappresentati dalla Camera di Commercio. Il Comitato provvede all'iscrizione degli aspiranti, alla revisione periodica quadriennale dell'Albo ed alla irrogazione delle sanzioni disciplinari.

La scelta del consulente può essere fatta anche fuori dall'Albo in uso presso il circondario di Trapani, o anche dirigersi su un soggetto che non sia iscritto all'Albo: la mancanza o l'invalidità della iscrizione nell'albo dei consulenti tecnici non è motivo di nullità della relativa nomina (Cass. civ., Sez. II, 06/07/2011, n. 14906), così come la scelta del consulente è riservata all'apprezzamento discrezionale del giudice, non è sindacabile in sede di legittimità e non richiede specifica motivazione (Cass. civ., Sez. III, 30/03/2010, n. 7622; Cass. civ., Sez. III, 12/03/2010, n. 6050). Inoltre, poiché gli atti di conferimento degli incarichi di consulente tecnico d'ufficio appartengono al processo civile e costituiscono esplicazione di funzione giurisdizionale, sono sottratti alla disciplina

dell'accesso che la l. 7 agosto 1990 n. 241 limita agli atti amministrativi (T.A.R. Campania Napoli, 08/07/1997, n. 1795).

I consulenti tecnici sono passibili di procedimento disciplinare - regolato dagli artt. 19-21 disp. att. c.p.c. - che inizia con la comunicazione della condotta irregolare del consulente effettuata al Comitato dai giudici, dagli avvocati, dalle parti e dagli altri soggetti del processo. Fortunatamente, sono rari i casi di deferimento del ctu al Comitato: sicuramente, va data comunicazione della mancata comparizione all'udienza fissata per il giuramento senza alcuna giustificazione (che comporta il rinvio dell'udienza e quindi può determinare il mancato rispetto del principio della ragionevole durata del processo).

Le parti hanno però un modo per contrastare la scelta del CTU ed è la RICUSAZIONE che può riguardare, essenzialmente, il profilo della non imparzialità del consulente prescelto.

L'istanza di ricusazione va proposta entro il termine di tre giorni prima dell'udienza fissata per il conferimento dell'incarico (art. 192 c.p.c.) e questo termine è lo stesso in cui il consulente deve comunicare al giudice se sussistano motivi per astenersi dallo svolgere l'incarico demandato.

Il CTU non può rinunciare all'incarico perché è un munus publicum (art. 63 c.p.c.), ma può astenersi per "giusto motivo" (art. 51 c.p.c.), ossia:

a) se ha interesse nella causa o in altra vertenza su identica questione di diritto;

b) se egli stesso, un familiare o un parente fino al quarto grado o legato da vincoli di affiliazione o è convivente o commensale abituale di una delle parti o di alcuno dei difensori;

c) se egli stesso o un familiare ha causa pendente o grave inimicizia o rapporti di credito o debito con una delle parti o alcuno dei suoi difensori;

d) se ha dato consiglio o prestato patrocinio nella causa o a deposto in essa come testimone o vi ha prestato assistenza come consulente tecnico;

e) se è tutore, curatore, amministratore di sostegno, procuratore, agente o datore di lavoro di una delle parti; se, inoltre, è amministratore o gerente di un ente, di un'associazione anche non riconosciuta, di un comitato, di una società o stabilimento che ha interesse nella causa.

Sono stati riconosciuti giusti motivi di astensione del CTU:

le condizioni di salute del CTU;

pregressi rapporti con una parte;

essersi occupato anche marginalmente dei fatti di causa;

impegni di lavoro che impedirebbero di svolgere col richiesto impegno e in tempi ragionevoli l'incarico affidatogli.

Il consulente può pure nominare un coadiutore, ossia un aiutante che esegua attività materiali (ad esempio i rilievi o la raccolta dati o particolari misurazioni per le quali occorre

una particolare esperienza o qualifica): in questi casi, solitamente il CTU chiede l'autorizzazione al giudice precedente – autorizzazione che in realtà non sarebbe necessaria ma è senz'altro opportuna ai fini della ripetizione delle spese sostenute per compensare l'ausiliario (cfr. Cass. 15768 del 15.6.2018: *Il consulente può avvalersi dell'opera di esperti specialisti, al fine di acquisire, mediante gli opportuni e necessari sussidi tecnici, tutti gli elementi di giudizio, senza che sia necessaria una preventiva autorizzazione del giudice, né una nomina formale, purché egli assuma la responsabilità morale e scientifica dell'accertamento e delle conclusioni raggiunte dal collaboratore e fatta salva una valutazione in ordine alla necessità del ricorso a tale esperto "esterno" svolta successivamente dal giudice.*)

Una volta determinato il quesito e nominato il consulente, va fissata l'udienza per il conferimento dell'incarico, nel corso della quale le parti potranno nominare anch'essi un consulente di parte ovvero chiedere di essere autorizzati alla sua nomina prima dell'inizio delle operazioni peritali. L'eventuale termine attribuito alle parti per nominare il CTP prima dell'udienza è ordinatorio. Il numero dei ctp non deve essere maggiore di quello di CTU che voi avete nominato.

A causa di questa triste esperienza della pandemia, è stata introdotta in diversi Tribunali d'Italia, come ad esempio a Trapani, la possibilità di procedere al giuramento del ctu per



via telematica anche per iscritto: a tal fine, dopo che il giudice abbia disposto la consulenza indicando i quesiti nominando il consulente, dovrà essere concesso alle parti un breve termine per proporre eventuali osservazioni al quesito od altre questioni inerenti la consulenza disposta; decorso questo termine il giudice procederà a definire il quesito, trasmetterà l'ordinanza al ctu il quale depositerà entro un breve ulteriore termine, per via telematica e sottoscritta con firma digitale, l'accettazione dell'incarico e la formula di impegno, chiedendo i termini necessari all'espletamento della consulenza ed ogni altra richiesta; all'esito, il giudice emetterà un ulteriore provvedimento con il quale concederà i termini per lo svolgimento della perizia, la presentazione di osservazioni e quant'altro necessario al suo espletamento.

Regola fondamentale è quella della rotazione tra gli incarichi, che risponde all'esigenza di chiarezza e di trasparenza dell'attività giurisdizionale. Ovviamente, il consulente che non avrà fatto una buona consulenza, il consulente ritardatario, neghittoso o sciatto avrà molte meno chances di essere nominato nuovamente.

Secondo una felice battuta, il miglior consulente possibile è quello che non ci farà mai leggere la sua relazione di consulenza. La capacità di conciliare le parti è una caratteristica fondamentale per un consulente, il quale ha sempre, in ogni momento, la possibilità di tentare la

conciliazione, anche quando non lo abbiamo espressamente previsto nei quesiti.

In generale, il giudice si può discostare dalle conclusioni del CTU?

Ovviamente sì, considerato che ciascun giudice è peritus peritorum.

Sul punto, vi segnalo Cass. n. 1294 del 2017, che ben illustra come il rapporto tra il peritus peritorum e consulenza tecnica d'ufficio si fonda su un onere motivazionale del giudice per discostarsi dagli esiti dell'ausilio tecnico dallo stesso disposto. Le valutazioni espresse dal consulente tecnico d'ufficio non hanno efficacia vincolante per il giudice, ma egli può legittimamente disattenderle soltanto attraverso una valutazione critica, che sia ancorata alle risultanze processuali e risulti congruamente e logicamente motivata, dovendo il giudice indicare gli elementi di cui si è avvalso per ritenere erronei gli argomenti sui quali il consulente si è basato, ovvero gli elementi probatori, i criteri di valutazione e gli argomenti logico-giuridici per addivenire alla decisione contrastante con il parere del c.t.u.. Il giudice di merito è tenuto a motivare adeguatamente in base ai idonei elementi istruttori eventualmente integrati da presunzioni e da nozioni di comune esperienza "le ragioni che lo conducono ad ignorare o sminuire i dati risultanti dalla relazione del c.t.u.".

Se, invece, condividiamo le risultanze della ctu, secondo una risalente, pacifica e condivisibile giurisprudenza della Corte di Cassazione, non dobbiamo motivare affatto:

a) ove il giudice di merito riconosca convincenti le conclusioni del consulente tecnico d'ufficio, non è tenuto ad esporre in modo specifico le ragioni del suo convincimento, poiché l'obbligo della motivazione è assolto già con l'indicazione delle fonti dell'apprezzamento espresso, dalle quali possa desumersi che le contrarie deduzioni delle parti siano state implicitamente rigettate;

b) il giudice del merito, quando aderisce alle conclusioni del consulente tecnico che nella relazione abbia tenuto conto, replicandovi, dei rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento;

non è, quindi, necessario che egli si soffermi anche sulle contrarie allegazioni dei consulenti tecnici di parte che, seppur non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perché incompatibili con le conclusioni tratte;

c) di conseguenza, le critiche di parte, che tendano al riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, si risolvono in mere argomentazioni difensive, che non configurano un vizio della motivazione.

(Cass. Sez. II, nr. 21504 del 31.8.2018).

Raramente accade, ma accade, che la consulenza, magari ottima dal punto di vista scientifico, sia nulla.

Quando accade:

VIOLAZIONE DEL PRINCIPIO DEL CONTRADDITTORIO E DEL DIRITTO DI DIFESA

Secondo l'art. 101 c.p.c., direttamente correlato all'art. 24 ed all'art. 111 della Costituzione, il consulente tecnico d'ufficio, al pari del magistrato, nelle operazioni di consulenza deve garantire la partecipazione effettiva dei difensori e dei tecnici di parte, se sono stati nominati, nonché le parti stesse. In cosa si traduce questa disposizione? In primo luogo, nella comunicazione dell'inizio delle operazioni peritali. Il giorno, l'ora ed il luogo dell'inizio delle operazioni peritali va fissato al momento del giuramento: personalmente io impongo sempre questa indicazione perché, così facendo, essa risulta dal verbale di udienza. (Cass.12921/2015)

SVOLGERE ISPEZIONI E/O INDAGINI DI NATURA ISTRUTTORIA QUINDI CON VALORE RILEVANTE SENZA LA PRESENZA DELLE PARTI DI UNA DI ESSE

mi riferisco ad esempio all'ipotesi in cui il consulente compia un sopralluogo o un accertamento tecnico sui luoghi di causa senza consentire la partecipazione delle parti o oppure non si astenga dal compiere queste attività qualora ad una delle parti sia impedito l'accesso.

PARTECIPAZIONE ALLE ATTIVITÀ DI CONSULENZA con consulenti non regolarmente nominati

ACQUISIZIONE DI DOCUMENTI IN VIOLAZIONE dei principi dell'onere probatorio (art. 2697 c.c.) della disponibilità delle prove (art.115 c.p.c.) e dei termini stabiliti dalla norma (art.183, 6 comma) e delle preclusioni previste dall'impianto normativo (Cass.12921/2015).

A questo riguardo è possibile acquisire documenti da parte del CTU?

Sul punto, molto interessante la sentenza della Suprema Corte nr. 2671/2020, secondo la quale:

1) rientra nel potere del CTU attingere *aliunde* notizie e dati non rilevabili dagli atti processuali quando ciò sia indispensabile per espletare convenientemente il compito affidatogli, sempre che non si tratti di fatti costituenti materia di onere di allegazione e di prova delle parti poiché, in tal caso, l'attività svolta dal consulente finirebbe per supplire impropriamente al carente espletamento, ad opera delle stesse, dell'onere probatorio, in violazione dell'art. 2697 c.c;

2) il consulente tecnico di ufficio ha il potere di acquisire ogni elemento necessario per espletare convenientemente il compito affidatogli, anche se risultanti da documenti non prodotti in giudizio, sempre che non si tratti di fatti che, in quanto posti direttamente a fondamento delle domande e delle eccezioni, debbono essere provati dalle parti;

3) le indagini così svolte dal consulente tecnico, peraltro, possono concorrere alla formazione del convincimento del giudice, a condizione, però, che ne siano indicate le fonti, in modo che le parti siano messe in grado di effettuarne il controllo, a tutela del principio del contraddittorio;

I POTERI DEL CTU

Cass. 31886/2019

Riferimenti normativi:

**Art. 194 c. 1 c.p.c.** secondo cui il consulente tecnico può: svolgere le indagini commesse dal giudice, chiedere chiarimenti alle parti, assumere informazioni da terzi;

**Art. 198 c. 2 c.p.c.** che prevede che, in via **eccezionale**, il consulente, previo consenso di tutte le parti, possa esaminare anche documenti e registri **non prodotti in causa**.

**Art. 62 c.p.c.** secondo cui il consulente compie le indagini che gli sono commesse dal giudice e fornisce i chiarimenti che il giudice gli richiede.

**Artt. 90, 91 e 92 disp. att. c.p.c.** in materia di "Indagini del consulente senza la presenza del giudice", "Comunicazioni a consulenti di parte", "Questioni sorte durante le indagini del consulente".

*Art. 90 disp.att.c.p.c. (Indagini del consulente senza la presenza del giudice) Il consulente tecnico che, a norma dell'articolo 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 defensionali oltre quelli contenenti le osservazioni e le istanze di parte consentite dall'articolo 194 del codice. In ogni caso deve essere comunicata alle parti avverse copia degli scritti defensionali.*

*Art. 91 disp.att.c.p.c. (Comunicazioni a consulenti di parte) Nella dichiarazione di cui all'articolo 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, perchè vi possa assistere a norma degli articoli 194 e 201 del codice.*

*Art. 92 disp.att.c.p.c. (Questioni sorte durante le indagini del consulente)*

*Se, durante le indagini che il consulente tecnico compie da sè 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.*

### **Tre orientamenti sui poteri del C.T.U.**

**1.** L'orientamento più risalente assegna al C.T.U. **il potere di compiere qualsiasi indagine utile per lo svolgimento del proprio incarico;** quindi, egli può assumere informazioni, esaminare documenti non prodotti in corso di

causa, anche in assenza di espressa autorizzazione giudiziale (*Cass. 8256/1987; Cass. 3734/1983*). Pertanto, il C.T.U. ha titolo per acquisire elementi purché riguardino l'oggetto dell'accertamento (*Cass. 1325/1984; Cass. 3734/1983; Cass. 5388/1977*). In conclusione, il consulente può assumere documentazione anche quando i termini concessi alle parti siano ormai decorsi.

**2.** Il secondo orientamento circoscrive i limiti d'azione del C.T.U. a seconda della tipologia di consulenza:

nella **consulenza deducete**, il C.T.U. deve valutare i fatti già accertati dal giudice o quelli pacifici tra le parti e, quindi, non si pone un problema di limiti. Infatti, tale consulenza ha ad oggetto circostanze già dimostrate dalle parti;

nella **consulenza percipiente**, il C.T.U. deve accertare delle situazioni di fatto non dimostrate in giudizio e che sono accertabili solo tramite cognizioni tecniche. Secondo l'orientamento in discorso, **il consulente non incontra alcun limite nell'accertamento dei fatti**, compresi quelli costitutivi della pretesa (*Cass. S.U. 9522/1996*).

**3.** Il terzo e ultimo orientamento ritiene che il C.T.U. **non possa**:

**indagare su questioni non prospettate dalle parti**, perché si violerebbe un duplice principio: quello che addossa alle stesse l'onere di allegazione e quello che impedisce al giudice di valutare questioni non portate alla sua attenzione dai litiganti (*Cass. 1020/2006*);



**accertare fatti costitutivi** della domanda o dell'eccezione, perché violerebbe il principio dell'onere della prova incombente sui litiganti (*Cass. 4729/2015*);

In ambo i casi, si violerebbe il principio della parità delle parti, perché, tramite la consulenza, una di queste potrebbe "ripescare" documenti non prodotti a tempo debito per dimostrare il proprio diritto o eccezione.

Ed allora: QUELLO CHE IL CTU PUÒ FARE

**>valutare scientificamente o tecnicamente i fatti già provati,**

**>acquisire gli elementi necessari** (come misurazioni, stime, analisi) al riscontro di veridicità dei fatti documentati dalle parti,

>soltanto in due circostanze **può svolgere indagini esplorative:**

a) «quando si tratti di "**fatti accessori** e rientranti nell'ambito strettamente tecnico della consulenza", con esclusione quindi dei fatti costitutivi delle domande e delle eccezioni» (*Cass. Ord. 15774/2018*);

b) «quando l'indagine officiosa del C.T.U. sia necessaria per riscontrare **la veridicità dei fatti allegati** dalle parti e l'attendibilità dei mezzi di prova da esse offerti» (*Cass. 26893/2017; Cass. 12921/2015*).

Infine, è escluso che il consulente possa acquisire documentazione mai prodotta in corso di causa, in quanto una prova documentale può essere utilizzata solo allorché il

giudice ne abbia chiesto l'esibizione ex art. 210 c.p.c. (Cass. 2770/1973; Cass. 24549/2010; Cass. 11133/1995).

CONSEGUE:

l'accertamento dei fatti costitutivi delle domande o delle eccezioni è ad appannaggio del giudice e non del consulente; le valutazioni conclusive del consulente sono valide a condizione che anche il giudice, valutato il materiale probatorio impiegato dal suo ausiliario, le condivida (Cass. 6502/2001).

Secondo me: l'orientamento da preferire è il terzo: è coerente con i principi di **parità delle parti** di fronte al giudice e di **ragionevole durata del processo** (art. 111 Cost.; art. CEDU; art. 6 c. 3 TUE).

L'art. 194 c.p.c. incontra, quindi, due limiti insuperabili:

1) il divieto di indagare su questioni non addotte dalle parti negli scritti difensivi nel rispetto delle preclusioni processuali (diversamente il consulente amplierebbe il *thema decidendum*);

2) il divieto di compiere atti istruttori preclusi alle parti (come acquisire documenti una volta decorsi i termini di cui all'art. 183 c. 6 c.p.c.) riservati al giudice (come ordinare esibizioni o interrogare testimoni).

Peraltro, consentendo al consulente di acquisire documenti dalle parti o dai terzi si porrebbe in essere una *interpretatio abrogans* dell'art. 183 c. 6 c.p.c.

Ed allora: *«le indagini che il giudice può "commettere" a c.t.u. sono soltanto quelle aventi ad oggetto la valutazione (nel caso di consulenza deducente) o l'accertamento (nel caso di consulenza percipiente) dei fatti materiali dedotti dalle parti, e non altri; l'affidamento per contro al c.t.u. di quesiti concernenti fatti mai dedotti dalle parti o, peggio, di valutazioni giuridiche, sarebbe quesito nullo dal punto di vista processuale e, nel secondo caso, fonte sin anche di responsabilità disciplinare per il magistrato» (Cass. S.U. 6495/2015);*

*«i "chiarimenti" che il consulente può richiedere alle parti sono soltanto quelli idonei ad illuminare passi oscuri od ambigui dei rispettivi atti, e non possono comportare l'introduzione nel giudizio di nuovi temi di indagine»;*

*«le "informazioni" che il consulente può domandare a terzi non possono trasformarsi in prove testimoniali, né avere ad oggetto documenti che era onere delle parti depositare».*

Le informazioni devono riguardare

> fatti secondari e tecnici, non costitutivi,

> il riscontro della veridicità dei documenti prodotti.

Nell'ipotesi di i "deficit assertivi" da parte dei litiganti, il principio per cui il consulente NON possa supplirvi è inderogabile. Spetta ad attore e convenuto l'onere di allegazione dei fatti costitutivi della pretesa.

Nell'ipotesi di "deficit probatori" delle parti, il principio per cui il consulente non possa supplirvi è derogabile in due casi:

- 1) quando per la parte sia impossibile provare il fatto costitutivo della pretesa, se non attraverso cognizioni tecniche; in tale circostanza, è consentito al consulente indagare su fatti che sarebbe stato teoricamente onere della parte interessata dimostrare (*consulenza percipiente: Cass. Ord. 3717/2019; Cass. Ord. 15774/2018, Cass. 20695/2013, Cass. S.U. 9522/1996*);
- 2) quando le indagini del consulente abbiano ad oggetto fatti accessori o secondari, di rilievo squisitamente tecnico, «il cui accertamento è necessario per una esauriente risposta al quesito o per dare riscontro e verifica rispetto a quanto affermato e documentato dalle parti» (*Cass. Ord. 15774/2018*)

I limiti imposti al C.T.U. dal principio dispositivo e dalle preclusioni istruttorie non sono derogabili né per ordine del giudice né per volontà delle parti.

Nel caso in cui il C.T.U. travalichi i limiti dettati dal sistema, la conseguenza processuale è la nullità. Poiché le norme sulle preclusioni mirano ad attuare *interessi generali*, pertanto, sia che a violarle siano le parti che il consulente, la loro violazione è sempre rilevabile d'ufficio (*Cass. Ord. 16800/2018; Cass. 7270/2008*).

Ne consegue allora che le nullità in cui può incorrere il C.T.U. possono essere:

- nullità relative, sanabili se non eccepite nella prima difesa utile, ad esempio:

- l'omissione di avvisi alle parti,
- l'omesso invio della bozza di consulenza ai difensori delle parti;
- l'ammissione alle operazioni peritali di un difensore privo di mandato o di un consulente di parte privo di nomina;

- nullità assolute, commesse in violazione del principio dispositivo, non sanabili con l'acquiescenza e rilevabili d'ufficio, ad esempio:

- lo svolgimento di indagini su fatti mai prospettati dalle parti,
- acquisizione dalle parti o da terzi documenti che, pur essendo erano nella disponibilità dei litiganti, non sono stati tempestivamente prodotti.

### **Conclusioni: i principi di diritto**

Alla luce dell'iter argomentativo esposto in narrativa, i giudici di legittimità enunciano i seguenti principi di diritto:

(a) il c.t.u. non può indagare d'ufficio su fatti mai ritualmente allegati dalle parti;

(b) il c.t.u. non può acquisire di sua iniziativa la prova dei fatti costitutivi della domanda o dell'eccezione, né acquisire dalle parti o da terzi documenti che forniscano quella prova; a tale principio può derogarsi soltanto quando la prova del fatto costitutivo della domanda o dell'eccezione non possa oggettivamente essere fornita coi mezzi di prova tradizionali;

(c) il c.t.u. può acquisire dai terzi soltanto la prova di fatti tecnici accessori e secondari, oppure elementi di riscontro della veridicità delle prove già prodotte dalle parti;

(d) i principi che precedono non sono derogabili per ordine del giudice, né per acquiescenza delle parti;

(e) la nullità della consulenza, derivante dall'aver il c.t.u. violato il principio dispositivo o le regole sulle acquisizioni documentali, non è sanata dall'acquiescenza delle parti ed è rilevabile d'ufficio.

## LA CTP

La consulenza tecnica di parte

Il CTP tutela l'interesse della parte che l'ha nominato che, altrimenti, dovrebbe affidarsi solo ed esclusivamente al Giudice per difendere i propri diritti. E' infatti, proprio la parte che lo ha nominato che si occuperà anche, di pagare il Consulente Tecnico di Parte sulla base di una parcella professionale ed alle tariffe vigenti nel settore in cui opera. La parte, al massimo, può recuperare le spese di CTP solo in caso di vittoria, attribuendole alla parte soccombente.

Va detto, per essere più precisi, che il CTP non deve essere obbligatoriamente iscritto ad un Albo professionale. Tuttavia, è chiaro che, al fine di svolgere il proprio incarico di consulenza nel miglior modo possibile, è auspicabile che la parte si affidi ad un professionista, che in quanto tale sarà iscritto ad un Albo.

Il CTP non presta giuramento e la consulenza di parte non è un mezzo istruttorio di cui servirsi.

Le spese sostenute per la consulenza tecnica di parte (CTP), che ha natura di allegazione difensiva tecnica, rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate. Dietro espressa richiesta, il Giudice può condannare la parte soccombente alla rifusione di tali spese.

Al riguardo, Cassazione nr. 10173 del 18.5.2015 che ha affermato che le spese sostenute per la consulenza tecnica di parte (CTP), che ha natura di allegazione difensiva tecnica, rientrano tra quelle che la parte vittoriosa ha diritto di vedersi rimborsate, a meno che il giudice non si avvalga, ex art. 92, comma 1 cpc, della facoltà di escluderle dalla ripetizione, ritenendole eccessive o superflue. Occorre comunque che vengano provate

### **LA LIQUIDAZIONE DELLA CTU.**

In primo luogo, devo ricordarvi che la determinazione degli onorari dei periti e consulenti tecnici d'ufficio è esercizio del potere discrezionale riservato al giudice di merito, quindi, se è contenuta tra il minimo e il massimo tariffario, non necessita di una specifica motivazione e non è soggetta al sindacato di legittimità, salvo i casi di violazione di norme o vizi logici di motivazione rilevabili dall'interessato.

Il compenso del CTU è regolato dal D.P.R. n. 115/2002 «Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di spese di giustizia» il quale, nell'abrogare esplicitamente la legge 319/1980, ha sostituito, riscrivendole in modo quasi identico, gran parte delle norme precedente.

Sulla normativa vigente, vanno ad incidere le modifiche introdotte con il D.M. 30 maggio 2002 n. 182, recante l'"Adeguamento dei compensi spettanti ai periti, consulenti tecnici, interpreti e traduttori per operazioni eseguite su disposizione dell'autorità giudiziaria in materia civile e penale" le quali, oltre a rideterminare in aumento le stesse percentuali, hanno di fatto comportato un apprezzabile incremento degli onorari spettanti ai consulenti tecnici e ai periti.

L'Allegato del D.M. 30 maggio 2002, intitolato «Tabelle contenenti la misura degli onorari fissi e di quelli variabili dei periti e dei consulenti tecnici, per le operazioni eseguite su disposizione dell'autorità giudiziaria in materia civile e penale, in attuazione dell'art. 2 della legge 8 luglio 1980, n. 319» prevede una lunga serie di tabelle da utilizzarsi a seconda del tipo di incarico affidato al consulente tecnico.

La parte del Testo Unico dedicata alla disciplina del CTU è il Titolo VII rubricato «Ausiliari del magistrato nel processo penale, civile, amministrativo, contabile e tributario» e più precisamente gli articoli dal 49 al 72.



In primo luogo, agli ausiliari del magistrato spettano l'Onorario, l'indennità di viaggio e di soggiorno, le spese di viaggio e il rimborso delle spese sostenute per l'adempimento dell'incarico. La misura degli onorari, fissi, variabili e a tempo, è stabilita mediante tabelle, approvate con decreto del Ministero della Giustizia.

L'Allegato al D.M. 30 maggio 2002 è pertanto il riferimento principale per la determinazione della misura degli onorari fissi e di quelli variabili; la Tabella stabilisce all'Art. 1 **i criteri di individuazione dei valori da porre a base dei calcoli per gli onorari a percentuale**, come segue: «**Per la determinazione degli onorari a percentuale si ha riguardo per la perizia al valore del bene o di altra utilità oggetto dell'accertamento determinato sulla base degli elementi obiettivi risultanti dagli atti del processo e per la consulenza tecnica al valore della controversia; se non è possibile applicare i criteri predetti gli onorari sono commisurati al tempo ritenuto necessario allo svolgimento dell'incarico e sono determinati in base alle vacanze**»

Più in generale, la liquidazione degli onorari commisurati a tempo costituisce un criterio meramente sussidiario, da utilizzarsi esclusivamente allorquando non sia possibile ricorrere al criterio della determinazione in misura fissa o variabile

Relativamente alle modalità di determinazione degli onorari a tempo, l'art. 4 della L. n. 319/1980 prescrive quanto segue: «Per le prestazioni non previste nelle tabelle gli onorari sono commisurati al tempo impiegato e vengono determinati in base alle vacanze. La vacanza è di due ore. L'onorario per la prima vacanza è di € 14,68 e per ciascuna delle successive è di € 8,15. L'onorario per la vacanza può essere raddoppiato quando per il compimento delle operazioni è fissato un termine non superiore a cinque giorni; può essere aumentato fino alla metà quando è fissato un termine non superiore a quindici giorni. L'onorario per la vacanza non si divide che per metà; trascorsa un'ora e un quarto è dovuto interamente. Il Giudice non può liquidare più di quattro vacanze al giorno per ciascun incarico.

Questa limitazione non si applica agli incarichi che vengono espletati alla presenza dell'autorità giudiziaria, per i quali deve farsi risultare dagli atti e dal verbale di udienza il numero di vacanze.

Quindi quando si liquida a vacanza, va tenuto conto che nel tempo che concesso al ctu per espletare l'incarico sono ricomprese le domeniche: se vengono dati al ctu 30 giorni, in verità di lavorativi ce ne saranno 26 (o 24 se togliete pure i sabati). Il magistrato è infatti tenuto, sotto la sua personale responsabilità, a calcolare il numero di vacanze da liquidare con rigoroso riferimento al numero delle ore che siano state strettamente necessarie per l'espletamento dell'incarico,

indipendentemente dal termine assegnato per il deposito della relazione o traduzione

Nella determinazione degli onorari variabili il magistrato deve tener conto delle difficoltà, della completezza e del pregio della prestazione fornita

Quando l'incarico è stato conferito ad un collegio di ausiliari il compenso globale è determinato sulla base di quello spettante al singolo, aumentato del 40% per ciascuno degli altri componenti del collegio

In merito al rimborso delle spese sostenute dall'ausiliario i successivi articoli 55 e 56 definiscono quali spese possono essere oggetto di rimborso e quali sono le modalità di presentazione per ottenere il riconoscimento delle stesse.

Ai fini della liquidazione delle indennità di viaggio e di soggiorno, il Testo Unico equipara gli ausiliari del giudice ai dipendenti statali e, in particolare, ai dirigenti di seconda fascia del ruolo unico. Le spese relative all'utilizzo del mezzo proprio, preventivamente autorizzate dal giudice, possono essere riconosciute applicando le tariffe dell'ACI; il rimborso delle spese di viaggio effettuato con altri mezzi non necessita di una specifica allegazione se vi siano delle tariffe di riferimento relative a servizi di linea, con eccezione del trasporto aereo che deve essere specificamente autorizzato dal giudice. Le spese devono essere indicate e documentate distintamente per il successivo controllo da parte delle cancellerie e del magistrato che provvede alla liquidazione.

All'ausiliario è riconosciuto il rimborso delle spese sostenute (ad es. diritti corrisposti ad uffici tecnici, catasto e conservatoria); non possono, invece, essere rimborsate spese per collaborazioni utilizzate dal consulente per lo svolgimento dell'incarico quando non siano state autorizzate dal giudice al momento del conferimento dell'incarico (o successivamente se richiesto). Non è previsto rimborso per le fotografie digitali, essendo esse parte integrante della stesura della relazione, a differenza delle spese sostenute dal perito per copie eliografiche e fotostatiche, delle quali può essere richiesto il rimborso nella misura documentata. Analogamente non competono spese o diritti per collazione degli scritti, né spettano rimborsi per le spese generali dello studio o, infine, per la dattilografia, copia o rilegatura. L'ausiliario deve presentare nota specifica delle spese sostenute e allegare la corrispondente documentazione. Il magistrato accerta le spese sostenute ed esclude dal rimborso quelle non necessarie.

Un problema che spesso ci si pone è come liquidare la consulenza quando la stessa si articola sotto più quesiti, inquadrabili sotto diverse voci di tariffa.

Vi sono due orientamenti al riguardo.

Il primo parte dal tenore dell'art. 29 del DM 30 maggio 2002 secondo il quale «tutti gli onorari, ove non diversamente stabilito nelle presenti tabelle, sono comprensivi della relazione sui risultati dell'incarico

espletato, della partecipazione alle udienze e di ogni altra attività concernente i quesiti». Questo cd. principio di onnicomprensività dell'onorario viene utilizzato quindi per ritenere che al CTU, anche a fronte di una pluralità di quesiti, va liquidato l'onorario per quello prevalente.

L'altro orientamento, che si è andato affermando nel tempo, trova una buona sintesi in Cass. Civ. . n. 7174/2010: "In tema di liquidazione del compenso al consulente tecnico d'ufficio, il principio di onnicomprensività dell'onorario sancito dall'art. 29 D.M. 30 maggio 2002 riguarda le attività complementari ed accessorie che, pur non essendo specificamente previste in sede di conferimento dell'incarico, risultano tuttavia strumentali all'accertamento tecnico, e non trova applicazione in presenza di una pluralità di indagini non interdipendenti, che presuppongono necessariamente una pluralità di incarichi di natura differente, come nel caso di richiesta di rilievi topografici e planimetrici da un lato, e di attività di stima dei beni dall'altro che, in quanto previsti distintamente dagli art. 12 e 13, comportano una liquidazione autonoma del compenso".

Quindi, in buona sostanza, quando si liquida un onorario, per sapere se applicare tariffe diverse occorrerà avere riguardo all'oggetto dell'incarico che è stato dato: l'esempio classico è quello dell'appalto tra privati dove, accanto alla liquidazione dell'onorario previsto dall'art.11 previsto per la consulenza tecnica in materia di costruzioni edilizie, si può spesso

affiancare quello previsto dall'art. 12 relativo a consulenza in materia di verifica di rispondenza tecnica alle prescrizioni di progetto o di contratto

«E' del tutto legittima la valutazione come non unitario l'incarico conferito al consulente e articolantesi in una pluralità di quesiti. Più specificamente deve ribadirsi che la pluralità di remunerazione per i diversi oggetti da valutare nell'ambito di un unico ed unitario quesito è sempre ammissibile. Tanto in quanto la differenza strutturale dei differenti profili oggetto di valutazione da parte dell'ausiliario del giudice non osta ed, anzi giustifica una liquidazione che tenga doverosamente conto della molteplicità delle attività di valutazione. Se, infatti, è stato affermato che ai fini della determinazione giudiziale del compenso dovuto al consulente tecnico d'ufficio, un incarico avente ad oggetto una pluralità di quesiti deve essere considerato unico (Cass. Sez. 2, 16 febbraio 2006, n. 3414) è pure stato chiarito che la pluralità delle valutazioni richieste deve rilevare ai fini della determinazione giudiziale del compenso. E, secondo orientamento qui condiviso, questa rilevanza dovendo aversi riguardo all'accertamento richiesto dal giudice e quando si tratti di accertamento plurimo, ancorché in base ad incarico unitario, legittima la liquidazione degli onorari sommando quelli relativi a ciascuno dei distinti accertamenti richiesti» (Cass. N. 6233/2006; Cass. N. 7186/2007; Cass. Civ. n. 21224/2014)

A chi porre in carico il compenso in via provvisoria?

Vanno distinte due ipotesi.

La prima è quella dell'ATP: tenuto a sopportare l'onere della CTU è sempre il ricorrente.

L'ATP può essere di due tipi: quello previsto dall' articolo 696 cpc che presupposto l'urgenza di far verificare lo stato dei luoghi, la qualità, la condizione delle cose e, pure, la valutazione dei danni; quello previsto a fini conciliativi di cui all'art. 696 bis c.p.c. che viene richiesto ai fini di una successiva conciliazione della eventuale lite e si può disporre anche al di fuori dei presupposti che legittimano il ricorso all'altro tipo di ATP. In entrambi i casi non si ha nessun provvedimento giurisdizionale che chiude il procedimento: il procedimento si chiude, infatti, con il conferimento dell'incarico ed il giuramento del consulente nominato oppure con il provvedimento di rigetto qualora venga rigettato. Mancando un provvedimento giurisdizionale che definisca il giudizio e mancando quindi un soccombente in senso tecnico, è il ricorrente il soggetto tenuto a sopportare l'onere del costo della CTU.

Nel procedimento civile ordinario, l'individuazione definitiva del soggetto tenuto a sopportare le spese della consulenza tecnica d'ufficio è rimessa alla sentenza.

Ma a chi porre in carico l'acconto? Risponde ad un principio di buon senso stabilire l'acconto a carico delle parti in solido

Il decreto di liquidazione del compenso è titolo immediatamente esecutivo. Mentre nel campo civile saranno le parti a provvedere al pagamento, in sede penale, successivamente alla liquidazione del magistrato e alla notifica del provvedimento, il cancelliere emette l'ordinanza di pagamento delle indennità a favore del perito che, da parte sua, emette fattura o ricevuta sotto forma di parcella intestandola all'organo al quale è rivolta la sua prestazione. L'ordinanza di pagamento e la fattura danno diritto alla riscossione dell'onorario, che viene anticipato nel campo penale dallo Stato.

### **La sentenza della Corte Costituzionale nr. 217 del 2019**

La materia del patrocinio a spese dello Stato è disciplinata dal DPR 115 del 2002 che prevede, al terzo comma dell'articolo 11, che gli onorari dovuti al consulente tecnico di parte e all'ausiliario del magistrato sono prenotati a debito a domanda, anche nel caso di transazione della lite, se non è possibile la ripetizione della parte a carico della quale sono poste le spese processuali o dalla stessa parte ammessa, per vittoria della causa o per revoca dell'ammissione.

Cosa consegue a siffatta disposizione? che il consulente tecnico d'ufficio per ottenere il pagamento dei compensi che gli spettano dall'Erario deve passare attraverso il meccanismo della prenotazione debito (prevista dall'art. 3,



lett. s), d.P.R. n. 115/2002 è l'annotazione "a futura memoria di una voce di spesa, per la quale non vi è pagamento, ai fini dell'eventuale successivo recupero"): deve quindi attendere la conclusione del giudizio, al fine di verificare se sia possibile ripetere dalla parte a carico della quale sono poste le spese processuali o dalla stessa parte ammessa, per vittoria della causa o per revoca del patrocinio, il pagamento.

Soltanto quando all'esito del giudizio non sia possibile ripetere le spese processuali a quel punto il consulente potrà prenotare a debito il suo credito.

Nel caso dell'accertamento tecnico preventivo dove non c'è mai un condannato perché non necessariamente ci sarà un giudizio di merito il consulente quindi il più delle volte lavora senza speranza di ottenere alcun pagamento perché non potrebbe mai prenotare a debito nulla.

La sentenza della Corte Costituzionale nr. 217 del 2019 ha parzialmente dichiarato incostituzionale l'art. 131 TU Spese di Giustizia «nella parte» in cui prevede che gli onorari siano prenotati a debito, previa intimazione di pagamento, «anziché direttamente anticipati dall'erario».

Oggi quindi gli onorari possono essere messi a carico dell'erario nel caso di ATP con ricorrente ammesso al patrocinio a spese dello Stato.

## **Se il CTU non rispetta i tempi assegnati?**

Oltre alle ipotesi di aumento dell'onorario liquidato al CTU, l'ipotesi in cui l'onorario determinato viene diminuito è quella in cui il consulente non abbia rispettato i termini concessi dal giudice per depositare la relazione e non abbia nemmeno chiesto la loro proroga.

In conclusione: un consulente d'ufficio ricopre un incarico importante: può aiutare le parti a trovare una conciliazione fornendo in modo equidistante la ricostruzione dei fatti, la valutazione delle inadempienze, dei danni, delle manchevolezze di un'opera; aiuta il giudice a prendere una decisione fornendogli quelle conoscenze tecniche che non possiede. Quindi deve essere equo, preparato, attento, empatico. Non deve travalicare l'area di sua competenza: al magistrato non serve un consulente che gli illustri la giurisprudenza, quello è un campo nostro, serve un consulente che lo illumini su quello che non sa. Il consulente deve anche saper gestire l'andamento della consulenza in modo autonomo: non sono tante le consulenze che necessitano di una interlocuzione frequente con il magistrato. Se però ne sorge il bisogno, il ctu può e deve rivolgersi al magistrato che lo ha nominato per ottenere un chiarimento, confrontarsi su un punto controverso.