



*I QUADERNI DI APPROFONDIMENTO  
DELLA  
COMMISSIONE DI STUDI CTU*

**IL CONSULENTE TECNICO DEL PM**

giugno 2019

**Presidente Commissione: Fulvio Piacenti**

**Coordinatore gruppo autori: Marco Minguzzi**

**AUTORI**

Chiara Samorì, Donatella Poggiali, Marco Minguzzi, Raffaella Casari

## **Indice:**

**Par. 1** *Inquadramento giuridico nell'ambito del processo penale. Differenze fra indagine di cui all'art. 359 c.p.p. e quella di cui all'art. 360 c.p.p.*”, **pag. 1.**

**Par. 2** *Le cause di incompatibilità all'accettazione dell'incarico,* **pag. 7**

**Par. 3** *Il consulente tecnico del PM dell'indagine di cui all'art. 359 c.p.p., l'accettazione dell'incarico, la formulazione del quesito, il segreto su quanto appreso nel corso dell'indagine; il rispetto del termine, modalità di deposito dell'elaborato, la tecnica redazionale,* **pag. 12**

**Par. 4** *Tariffa e liquidazione del compenso,* **pag .17**

**Par. 1 Il consulente tecnico del PM, inquadramento giuridico nell'ambito del processo penale. Differenze fra indagine di cui all'art. 359 c.p.p. e quella di cui all'art. 360 c.p.p.” di Chiara Samorì.**

Oltre ai “classici” impieghi a servizio di privati e aziende, la professionalità del dottore commercialista trova quotidiana e diffusa applicazione anche in ambito giuridico e processuale, con particolare previsione di intervento anche nel procedimento penale.

Più specificamente, la figura del commercialista trova spazio all'interno del procedimento penale quale consulente tecnico o perito, a seconda che lo stesso riceva, in ossequio al principio del contraddittorio, incarico dalle parti (consulente tecnico della difesa, o del P.M.), o dall'organo giudicante (perito del giudice).

Procedendo ad illustrare nel dettaglio il ruolo del commercialista nella veste di consulente tecnico di parte, si ritiene doverosa una breve premessa di stampo processual-penalistica.

Secondo i dettami e i principi del rito accusatorio, infatti, tra i mezzi di ricerca della prova, il codice di procedura penale garantisce alle parti il diritto di avvalersi di professionisti in possesso di conoscenze tecniche e scientifiche specifiche, nei casi in cui la materia trattata lo richieda.

Così, nei processi concernenti reati societari o fallimentari (a titolo di esempio), e ogni qualvolta si renda necessario il parere esperto in materia contabile, tributaria e commerciale, che richieda approfondimenti rigorosi da parte di esperti in materia, le parti possono certamente far affidamento sulla consulenza specializzata del dottore commercialista.

Da ciò, sia al Pubblico Ministero (organo dell'accusa e magistrato inquirente), sia agli avvocati difensori delle parti private, è assicurato il diritto di avvalersi dell'ausilio del consulente tecnico.

L'incarico di consulente tecnico può essere richiesto ed affidato al commercialista tanto nella fase delle indagini preliminari (prodromica al momento prettamente processuale del dibattimento), quanto nella fase processuale vera e propria, ossia a seguito dell'apertura del dibattimento.

Nel primo caso, il consulente tecnico riceverà incarico dalle parti ai sensi degli artt. 359 o 360 c.p.p. (di cui si parlerà tra poco); nel secondo caso la consulenza tecnica del commercialista sarà resa, qualora ammessa dal giudice, dapprima tramite audizione/escussione dibattimentale (vedi art. 468 co.1 c.p.p.), seguita dalla eventuale produzione documentale dell'elaborato tecnico, redatto a firma del consulente stesso.

Riportando la trattazione alla fase prodromica al processo e dunque alla fase delle indagini preliminari, va precisato che queste ultime costituiscono la fase iniziale del procedimento penale.

Le stesse si aprono quando la notizia di reato perviene al Pubblico Ministero (organo inquirente), il quale, avvalendosi del sostegno delle Forze di Polizia Giudiziaria, dà origine e conduce una vera e propria attività di natura investigativa, finalizzata a verificare la sussistenza della notizia di reato, nonché la valida presenza di elementi idonei a sostenere l'accusa in giudizio (in assenza dei quali il Pubblico Ministero è tenuto a richiedere l'archiviazione dell'iscritto procedimento).

Come ricordato, nel corso di tale attività di indagine, può accadere che il Pubblico Ministero necessiti di svolgere accertamenti tecnici, che richiedano settoriali conoscenze scientifiche e/o tecniche, non

rientranti nelle competenze possedute dall'Organo Inquirente, né in quelle delle Forze di Polizia Giudiziaria.

Su tale premessa, qualora il Pubblico Ministero debba procedere, nel corso delle indagini, ad *“accertamenti, rilievi segnaletici, descrittivi o fotografici e ad ogni altra operazione tecnica per cui sono necessarie specifiche competenze“*, l'art. 359 c.p.p. riconosce al suddetto la facoltà di nominare uno o più consulenti tecnici in grado di apportare un significativo contributo all'attività investigativa.

Va precisato che le indagini preliminari non costituiscono una fase diretta alla formazione della prova, avendo lo scopo di consentire al P.M. la ricerca delle c.d. *“fonti di prova”*, da utilizzare solo successivamente nel corso del dibattimento, sede naturale, appunto, della vera e propria attività di formazione della prova.

Nella fase prodromica al dibattimento, dunque, il Consulente ha la delicata, e non sempre semplice funzione di rendere edotto il P.M. in merito a questioni tecniche complesse e di non agevole dimestichezza.

Per i delicati compiti poc'anzi citati, il consulente tecnico nominato dal P.M. deve essere dotato di specifiche competenze tecniche e scientifiche.

La prestazione richiesta al consulente si concretizza sia nel compimento di attività materiali richiedenti un grado elevato di capacità tecnica, sia nella valutazione critica dei risultati di tali attività.

Esulano, pertanto, dall'ambito della consulenza, per rientrare in quello dei rilievi (previsti dal art. 354 c.p.p.), tutti quegli accertamenti che si esauriscono in semplici operazioni di carattere materiale. [Cassazione n. 4523 del 1992].

Inoltre, come chiarito dalla Cassazione con sentenza n. 2675/1996 e n. 4062/1999, ai consulenti nominati dal P.M. spetta la qualifica di pubblici ufficiali. Essi, infatti, a differenza dei consulenti nominati dalla difesa (parte 'privata'), concorrono oggettivamente all'esercizio della funzione

giudiziaria, ricevendo altresì, per l'espletamento dell'incarico affidatogli, l'autorizzazione alla consultazione di atti tecnicamente coperti dal segreto istruttorio.

Analizzando brevemente le distinte fattispecie, va ribadito come il Pubblico Ministero possa disporre di due tipologie di accertamenti tecnici: quelli previsti dall'art. 359 c.p.p. e quelli non ripetibili disciplinati dall'art. 360 c.p.p.

La consulenza prevista dall'art. 359 costituisce lo strumento a disposizione del P.M. ogni qualvolta debba procedere ad operazioni tecniche che richiedano necessarie specifiche competenze e delinea lo schema operativo per quello previsto per il più complesso istituto degli accertamenti tecnici non ripetibili.

La disciplina estremamente sintetica dell'art. 359 viene, infatti, completata con quella prevista per gli accertamenti tecnici non ripetibili del P.M., che si pone quale suo ideale prolungamento nelle ipotesi in cui il titolare delle indagini proceda ad accertamenti, rilievi ed a tutte le operazioni tecniche in cui sono necessarie delle competenze specifiche.

Le Sezioni unite, con sentenza n. 41281 del 18/12/2006, precisano che l'atto è irripetibile *“in ragione del suo contenuto di attestazione di un risultato ulteriore rispetto alla mera attività investigativa, che non lo rende riproducibile in dibattimento per la necessità di non disperdere l'informazione probatoria e di non farne venire meno genuinità ed affidabilità.”*

La non ripetibilità non costituisce l'unico elemento distintivo tra gli artt. 359 e 360; infatti, mentre, nel primo, il ricorso ai consulenti è facoltativo, nel secondo, è obbligatorio.

Pertanto, la norma in esame impone al P.M. di dare avviso, senza ritardo, agli interessati (indagato, difensore e persona offesa) del giorno, dell'ora e del luogo in cui verrà conferito l'incarico al consulente, al fine di consentire loro di interloquire in ordine al tema di indagine assegnato e anche per instaurare il contraddittorio tecnico mediante la nomina di propri consulenti.

L'avviso si prefigge di rendere edotti i soggetti interessati dell'atto che sta per essere compiuto e della possibilità di partecipare al contraddittorio tecnico mediante la presenza al conferimento dell'incarico e, in quella sede, di conoscere l'oggetto della consulenza che verrà effettuata e conseguentemente beneficiare della possibilità di poter interloquire con il consulente mediante la nomina di esperti che possono partecipare - unitamente ai difensori - agli accertamenti stessi.

Infatti, l'art. 360 ha la seguente formulazione:

*1. Quando gli accertamenti previsti dall'articolo 359 riguardano persone, cose o luoghi il cui stato è soggetto a modificazione, il pubblico ministero avvisa, senza ritardo, la persona sottoposta alle indagini, la persona offesa dal reato e i difensori del giorno, dell'ora e del luogo fissati per il conferimento dell'incarico e della facoltà di nominare consulenti tecnici.*

*2. Si applicano le disposizioni dell'articolo 364 comma 2.*

*3. I difensori nonché i consulenti tecnici eventualmente nominati hanno diritto di assistere al conferimento dell'incarico, di partecipare agli accertamenti e di formulare osservazioni e riserve.*

*4. Qualora, prima del conferimento dell'incarico, la persona sottoposta alle indagini formuli riserva di promuovere incidente probatorio, il pubblico ministero dispone che non si proceda agli accertamenti salvo che questi, se differiti, non possano più essere utilmente compiuti.*

*4-bis. La riserva di cui al comma 4 perde efficacia e non può essere ulteriormente formulata se la richiesta di incidente probatorio non è proposta entro il termine di dieci giorni dalla formulazione della riserva stessa.*

*5. Fuori del caso di inefficacia della riserva di incidente probatorio previsto dal comma 4-bis, se il pubblico ministero, malgrado l'espressa riserva formulata dalla persona sottoposta alle indagini e pur non sussistendo le condizioni indicate nell'ultima parte del comma 4, ha ugualmente disposto di procedere agli accertamenti, i relativi risultati non possono essere utilizzati nel dibattimento.*

Come già anticipato, i risultati dell'attività investigativa del P.M. (e della P.G.) non hanno normalmente valore di vera e propria prova, in quanto, in un sistema processuale ispirato al principio accusatorio e basato sul contraddittorio fra le parti, la prova deve essere formata in dibattimento.

Orbene, in virtù del particolare procedimento dettato dal legislatore con riferimento agli accertamenti irripetibili, è importante precisare che l'esito di tale indagine costituisce già piena prova in giudizio.

I Difensori e consulenti nominati hanno dunque il diritto di assistere al conferimento dell'incarico e agli accertamenti, con possibilità di “formulare osservazioni e riserve”, potendo così svolgere un ruolo attivo mediante un potere di indirizzo verso il P.M. nel circoscrivere l'oggetto dell'accertamento dei suoi consulenti durante lo stesso e, successivamente, quando svilupperanno le conclusioni.

Il ruolo attivo della difesa dell'indagato trova poi la sua massima espressione nella possibilità di manifestare riserva di promuovere incidente probatorio, esplicitamente prevista dalla norma.

Con tale facoltà la difesa dell'indagato, entro i termini perentori indicati, può traslare l'espletamento della attività consulenziale all'interno della cosiddetta “parentesi processuale” di cui all'art 392 c.p.p. (che merita trattazione a parte).

Illustrati dunque, seppur sommariamente, i tratti essenziali della consulenza tecnica, pare doveroso ricordare, in conclusione, come l'opera del consulente tecnico debba essere sempre diretta alla **ricerca della verità.**

Ciò impone al dottore commercialista/consulente tecnico il possesso di specifici requisiti necessari ed inderogabili, per poter accedere all'iscrizione all'apposito Albo tenuto da ogni Tribunale (e Procura della Repubblica), riportante i nominativi dei professionisti dotati di particolari competenze tecniche e settoriali ai quali la magistratura può affidare l'incarico di effettuare consulenze.

Possono essere, infatti, iscritti all'albo tenuto dal Presidente del Tribunale solo coloro che:

- “Sono forniti di speciale consulenza tecnica in una determinata materia;”
- “Sono iscritti nelle rispettive associazioni/collegi/ordini professionali;”

- “Sono animati da spirito di correttezza e trasparenza e ispirati alla verità;”
- “Possono garantire imparzialità e terzietà rispetto alla materia del contendere affidata;”
- “Sono in grado di dimostrare comprovata conoscenza della materia”;
- “Non hanno riportato condanne penali”.

**Par. 2 "Il consulente tecnico del PM, le cause di incompatibilità all'accettazione dell'incarico",  
di Donatella Poggiali.**

A differenza delle parti private che sono lasciate libere nell'individuazione dei propri esperti, il legislatore ha introdotto alcune disposizioni specifiche per i consulenti tecnici del Pubblico Ministero.

Un primo elemento distintivo, diretto a garantire la sussistenza di adeguate capacità professionali necessarie per l'espletamento di tale funzione, è dettato dall'art. 73 di attuazione del c.p.p. in base al quale il P.M. è tenuto a nominare il "*consulente tecnico scegliendo di regola una persona iscritta negli albi dei periti*".

Infatti è stato precisato che, in tema di perizia e di consulenza tecnica, la scelta dell'esperto tra i soggetti non iscritti all'albo dei periti del giudice non produce alcuna nullità della nomina, né tantomeno incide sulla relazione da questi prodotta o sull'attendibilità della stessa.

Detta disposizione, a differenza di quella adottata per la nomina del perito, riserva all'organo della pubblica accusa una maggiore discrezionalità in quanto non pone a carico del Pubblico Ministero l'obbligo di attingere il nominativo del consulente tecnico dall'albo dei periti, individuando tale albo come ambito elettivo ma non esclusivo per procedere alla scelta.

L'impostazione concernente i criteri di individuazione dei consulenti tecnici del P.M. si colloca pertanto in una posizione intermedia tra la soluzione, ispirata a criteri di maggior rigidità, adottata per la scelta del perito da parte del giudice e quella, caratterizzata da una totale discrezionalità, relativa

alla nomina dei propri consulenti ad opera delle parti private.

Tenuto conto della particolarità dell'incarico, il legislatore ha previsto che, a pena di nullità, non è possibile designare come consulente tecnico, né peritale né extraperitale, chi si trova nelle condizioni di incapacità o incompatibilità previste dall'art. 222:

*"a) il minore, l'interdetto, l'inabilitato e chi è affetto da infermità mentale;*

*b) chi è interdetto anche temporaneamente dai pubblici uffici ovvero è interdetto o sospeso dall'esercizio di una professione o di un'arte;*

*c) chi è sottoposto a misure di sicurezza personali o a misure di prevenzione;*

*d) chi non può essere assunto come testimone o ha facoltà di astenersi dal testimoniare o chi è chiamato a prestare ufficio di testimone o di interprete".*

La norma in commento, oltre a richiamare le ipotesi di incapacità legate a condizioni fisiopsichiche, al venir meno del prestigio e della considerazione sociale a causa di supposti comportamenti negativi posti in essere dal potenziale soggetto designato, al trovarsi anche temporaneamente interdetto dai pubblici uffici nonché interdetto o sospeso dall'esercizio della professione, o sottoposto a misure di sicurezza personali o a misure di prevenzione, alla lettera d) delinea le possibili cause di incompatibilità del consulente in colui che è chiamato a rivestire il ruolo di testimone, chi risulta incompatibile con tale ruolo e per il soggetto che ha la facoltà di astenersi dalla testimonianza.

Le motivazioni a tali limitazioni derivano essenzialmente dal fatto che il testimone agisce sempre su un piano di terzietà rispetto alle parti, incombendo allo stesso un obbligo di verità. Il consulente tecnico invece si caratterizza per essere un organo di parte che deve operare nell'interesse di questa, alla quale non può recare nocimento se non vuole incorrere nel rischio di "*consulenza infedele*" di cui all'art. 380 del codice penale.

In relazione a quest'ultima tematica occorre inoltre tener presente le disposizioni dettate dall'art. 200 c.p.p. secondo cui non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno conosciuto per ragioni del

proprio ministero, ufficio o professione, i consulenti tecnici, i medici ed altre professioni sanitarie ivi indicate.

A differenza di quanto sopra esposto per il caso di consulenza "*fuori dai casi di perizia*" (art. 233 c.p.p.) e per la nomina del perito (art. 222 c.p.p.), il codice di procedura penale, così come ribadito da alcune pronunce della Cassazione, non detta alcuna disposizione in tema di incapacità ed incompatibilità del Professionista chiamato dal Pubblico Ministero a svolgere la funzione di consulente tecnico nel corso delle indagini preliminari.

In merito, parte della dottrina accoglie ed adotta alcune decisioni giurisprudenziali della Suprema Corte, secondo cui nei confronti dei consulenti tecnici nominati dal Pubblico Ministero ai sensi dell'art. 359 c.p.p. non trovano applicazione, neppure in via analogica, le ipotesi di incapacità ed incompatibilità previste dall'art. 225, comma 3 c.p.p. (Cass. Pen., Sez. II del del 7 giugno 1995).

La medesima sentenza precisa inoltre come nemmeno gli accertamenti compiuti dal consulente tecnico del P.M. che si trova in una delle situazioni previste dall'art. 222, comma 1, lett. a), b), c) e d), c.p.p., richiamato dal suddetto art. 225, possono essere annoverati tra gli atti inutilizzabili.

Dello stesso tenore anche la successiva pronuncia della Cassazione, Sez. II, n. 5886 del 27 marzo 1998, ove si precisa che per il consulente tecnico del Pubblico Ministero nominato ex art. 233 c.p.p. fuori dei casi di perizia, non sussistono le cause di incompatibilità richiamate dal comma 3 dell'art. 225 c.p.p., previste, per le ragioni di imparzialità all'ausiliario del giudice, esclusivamente per il perito di ufficio.

Al contrario di quanto previsto per i consulenti tecnici delle parti private, la Suprema Corte ha ritenuto inoltre che il ruolo del Professionista nominato dal P.M. non è incompatibile con l'ufficio di testimone, in quanto non assume la qualità di ausiliario del Pubblico Ministero (Cassazione, Sez. VI, sentenza n. 33810 del 26/04/2007).

Devesi riferire anche l'orientamento di altra corrente di pensiero che, alla tesi secondo cui l'eventuale

nomina da parte del Pubblico Ministero di un Professionista/dottore commercialista che si trovi in condizioni soggettive tali da impedirne la sua designazione a perito o a consulente tecnico peritale non risulterebbe affetta a nullità, osserva come la stessa esigenza volta ad evitare dei possibili condizionamenti ostativi al corretto svolgimento della consulenza tecnica peritale e della perizia, non possa non valere anche per la consulenza tecnica extraperitale, di cui all'art. 359 c.p.p., disposta dal Pubblico Ministero.

Conseguentemente, come sottolineato anche nella Relazione al testo definitivo del codice, ritiene di dover estendere anche a tale fattispecie le previsioni in tema di incapacità e incompatibilità delineate dall'art. 222 c.p.p., nonché quelle sull'astensione e ricusazione contenute nel successivo art. 223 c.p.p.

Parimenti, partendo dall'assunto secondo cui le cause di incompatibilità del consulente tecnico extraperitale, fissate dal comma 3 dell'art. 233 c.p.p. mediante il rinvio al comma 3 dell'art. 225 c.p.p., valgono anche per la specifica ipotesi concernente il consulente tecnico extraperitale nominato dal Pubblico Ministero nel corso delle indagini preliminari, ritiene non condivisibile l'impostazione volta a declinare una netta demarcazione fra la disciplina concernente il consulente tecnico nominato dal Pubblico Ministero ai sensi dell'art. 359 c.p.p. e quella "generale" relativa al consulente tecnico extraperitale prevista dall'art. 233 c.p.p..

Esposte seppur sommariamente le cause di incompatibilità e gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali circa la loro applicazione, l'operato del consulente tecnico/professionista/dottore commercialista nominato dal Pubblico Ministero si contraddistingue sicuramente per l'imparzialità e l'"oggettività" che caratterizza la funzione pubblica, in quanto non influenzato da alcun interesse orientato all'assoluzione o alla condanna dell'imputato bensì, al pari dei consulenti nominati dalle parti private, dedito alla continua ricerca dell'accertamento della verità.

I contesti di incompatibilità in cui si trova il consulente tecnico dottore commercialista sono pertanto quelli che ledono di fatto o potenzialmente l'indipendenza, l'onorabilità o l'imparzialità del Professionista.

Conseguentemente, situazioni di conflitto di interessi, di dipendenza, di rischio di limitazione di diritti, valutati nell'ambito delle singole e specifiche fattispecie, rappresentano indici presuntivi e non concorrenti atti ad individuare situazioni di incompatibilità, sia in ipotesi di attività esercitata sia per qualità soggettive assunte dal dottore commercialista.

Situazioni di incompatibilità, come anticipato, da valutarsi nell'ambito delle singole fattispecie ed in relazione ai concreti effetti che ne derivano e con cui si manifestano, che possono sorgere, a titolo esemplificativo:

- da interferenze con l'attività professionale (ad es. la controparte del procedimento oggetto di indagine è rappresentata da un cliente di studio);
- da interferenze con altri incarichi professionali ricoperti (ad es. la controparte del procedimento è una società ove il dottore commercialista è stato nominato membro del Collegio Sindacale);
- dall'acquisizione di asimmetrie informative concernenti affari che possono favorire ingiustamente un'altra parte assistita (ad es. il dottore commercialista entra in possesso di specifiche conoscenze tecniche da trasferire a cliente di studio);
- da assunzione di incarico che determina la violazione del segreto su informazioni acquisite da cliente o da altra parte assistita (ad es. il dottore commercialista che dopo aver assunto la veste di consulente della parte privata, nel medesimo procedimento o uno concorrente, assume l'incarico da parte della pubblica accusa);
- l'assunzione della carica di consulente del P.M. limita l'indipendenza del professionista (ad es. la controparte del procedimento oggetto di indagine è un "vecchio" cliente di studio con cui si sono interrotti i rapporti da un paio di anni, un caro amico, ...).

**Par. 3. Il consulente tecnico del PM dell'indagine di cui all'art. 359 c.p.p., l'accettazione dell'incarico, la formulazione del quesito, il segreto su quanto appreso nel corso dell'indagine;**

**il rispetto del termine, modalità di deposito dell'elaborato, la tecnica redazionale. Di Marco Minguzzi.**

***L'accettazione dell'incarico.***

Ai sensi dell'art. 359 c.p.p. il pubblico ministero, quando procede ad accertamenti, rilievi segnaletici, descrittivi o fotografici e ad ogni altra operazione tecnica per cui sono necessarie specifiche competenze, può nominare e avvalersi di consulenti, che non possono rifiutare la loro opera.

Per l'accettazione dell'incarico di consulente tecnico del PM di cui all'art. 359 cp è necessaria la comparizione personale innanzi al magistrato, in occasione della quale verrà redatto apposito verbale sottoscritto da entrambi.

In tale ambito il Consulente Tecnico dovrà accettare l'incarico solo dopo aver verificato l'assenza di eventuali cause di astensione di cui all'art. 36 c.p.p. incompatibilità o inidoneità. Si rammenta che se le cause ora citate non sussistono, l'accettazione dell'incarico da parte del professionista, se inserito nell'apposito Albo dei periti presso il Tribunale è obbligatoria. Vi è il dubbio che l'obbligo di accettazione sussista nell'ipotesi in cui il professionista non sia iscritto nell' Albo tenuto presso il Tribunale. Il PM infatti può nominare anche soggetti non inseriti nell'Albo essendo la nomina di tipo "fiduciaria".

Dal verbale dovrà risultare la pronuncia della formula di rito e l'accettazione da parte del consulente nonché il contenuto del relativo quesito.

***La formulazione del quesito.***

Al consulente nominato viene formulato un quesito cui egli dovrà dare puntuale risposta nel termine assegnato.

Il quesito tipicamente presenta un contenuto tecnico che attiene alla specifica materia nella quale il professionista nominato vanta la specifica esperienza.

Tre sono le prospettive in cui si concretizza l'attività del Consulente Tecnico:

*-la ricerca degli elementi di fatto diretti alla ricostruzione storica dell'evento;*

*-l'individuazione del principio scientifico di raffronto;*

*-l'accertamento in concreto dell'eventuale colpa e del nesso causale della stessa in relazione all'evento oggetto del reato<sup>1</sup>.*

Spesso accanto alla verifica di questioni tecniche è richiesto di approfondire anche contenuti giuridici che attengono alla verifica di eventuali violazioni in materia penale derivanti dagli eventi accertati.

*“E’ stata ritenuta legittima la consulenza tecnica ex art 359 c.p.p. nella quale siano affidati dal PM precisi quesiti attinenti a questioni di fatto, ancorchè questi presuppongano un’interpretazione delle norme di legge, che regolino le relative materie, senza che ciò determini una sostituzione del consulente tecnico nella attività finale di interpretazione che è affidata al Giudice”<sup>2</sup>.*

E’ bene che fin da subito, in tale sede, il Consulente Tecnico chiarisca con il PM eventuali profili di incertezza nella interpretazione del quesito, in special modo relativi alla particolare materia tecnica nella quale il Consulente vanta la propria professionalità.

Quesiti tipici per la professione del Dottore Commercialista attengono ad analisi di bilancio o contabili, talvolta mirate a stabilire il momento in cui lo stato di insolvenza di un ente si è verificato, la verifica della sussistenza di una rappresentazione economico e finanziaria “falsa”, la verifica della sussistenza di eventuali fatti distrattivi.

Laddove il perito ritenesse di non avere una adeguata preparazione in materia, ad esempio per mancanza di un adeguato aggiornamento ovvero, poiché il magistrato abbia mal interpretato la sua qualifica professionale, dovrà farlo presente immediatamente rinunciando all’incarico trattandosi di una fattispecie di inidoneità. Si ricorda che tale obbligo in capo al professionista discende anche dalle norme deontologiche che disciplinano l’esercizio della professione.

### ***Il segreto su quanto appreso nel corso dell’indagine.***

Il consulente tecnico nominato ex art 359 c.p.p., presta la propria opera professionale nel corso delle “*indagini preliminari*” fase in cui l’indagato non sa che sono in corso a suo carico verifiche che

---

<sup>1</sup> Gennaro Brescia, Manuale del perito e del consulente tecnico, 2015, Maggioli Editore, pag. 456,

<sup>2</sup> Gennaro Brescia, op. cit. pag. 457

potrebbero portarlo ad un processo penale in qualità di “*imputato*”.

Tali indagini, e l’intera attività del Consulente Tecnico sono coperte dal segreto istruttorio di cui all’art. 329 c.p.p. e che prevede il divieto assoluto di rendere noto il contenuto delle indagini, od anche la mera circostanza che siano in corso indagini. Il divieto è pressochè totale e si estende al soggetto nei cui confronti le indagini sono svolte, ad eventuali testimoni, ai legali, a qualunque terzo e finanche ai collaboratori di studio del consulente tecnico stesso. Ne discende che per l’assolvimento dell’incarico il Consulente Tecnico dovrà fare riferimento esclusivamente alla proprie capacità personali. La nomina di eventuali ausiliari del Consulente Tecnico dovrà essere autorizzata dal PM che l’ha nominato.

Gli unici soggetti nei cui confronti il Consulente può dialogare nell’assolvimento dell’incarico sono il PM stesso nonché eventuali ufficiali di Polizia Giudiziaria già incaricati della medesima indagine. Anche in caso in cui il Consulente Tecnico ritenga di dover acquisire informazioni presso soggetti terzi, sarà necessario acquisire preventivamente il consenso del PM in quanto in tal modo si potrebbe rendere pubblica l’esistenza dell’indagine con la conseguenza che la stessa potrebbe anche risultare compromessa. La violazione di tali obblighi può essere punita ai sensi dagli art. 326 c.p., 371 bis c.p. ed anche 377 c.p.

Si tratta dunque di un obbligo ben più stringente di quello previsto dal Codice della Privacy che rimane comunque applicabile al Consulente al pari di quello nominato in sede civile, e che prevede ad esempio, la distruzione al termine dell’incarico delle copie del fascicolo che il medesimo abbia effettuato per il suo svolgimento.

### ***Il rispetto del termine concesso per l’assolvimento dell’incarico.***

Se in sede civile sia invalsa la prassi di chiedere sovente proroghe dei termini la stessa cosa non può dirsi in questa sede. Il PM è soggetto a termini decadenziali stringenti per l’assolvimento dei doveri del proprio Ufficio per cui concede assai malvolentieri proroghe rispetto a quanto prescritto in sede di nomina. Si rammenta che il ritardo nella consegna dell’elaborato può comportare l’applicazione della sanzione consistente nella riduzione di un terzo degli onorari prevista dall’art. 52, comma 2, del

DPR 115/2002.

Se poi il ritardo all'assolvimento del mandato siano accompagnati da dolo o grave imperizia, il rischio per il consulente è di vedersi contestati i reati di cui agli artt. 371 bis e 377 c.p. Si tenga infine presente che in talune ipotesi (in presenza di custodia cautelare ad es.) non si applica la sospensione feriale dei termini.

### ***Modalità di deposito dell'elaborato.***

Il processo penale non ha ad oggi subito l' informatizzazione già attuata per il processo civile che come noto oggi è "telematico".

La consegna dell'elaborato tecnico va quindi effettuata in forma cartacea, presso la cancelleria del PM titolare del fascicolo, oppure nelle mani del medesimo magistrato. Viste le pesanti sanzioni a carico del Consulente anche per il semplice ritardo nella consegna, è del tutto opportuno richiedere il rilascio di una ricevuta mediante apposizione del timbro su di una copia del frontespizio del documento.

Il conteggio del termine per la consegna va effettuato tenendo conto che nel processo penale la giornata di sabato non è equiparata alla domenica e pertanto, nel caso in cui il termine scada di sabato, non si potrà beneficiare della proroga al primo giorno feriale successivo. In tale ipotesi è consigliabile depositare l'elaborato il primo giorno utile antecedente (venerdì se feriale)

### ***La tecnica redazionale.***

Nella redazione dell'elaborato è necessario che il Consulente si attenga rigidamente al quesito posto. Non è ammesso non rispondere al quesito in tutto od in parte, così come non è ammesso inserire dati o osservazioni se non richieste.

Laddove il quesito richieda la mera verifica di accadimenti economici (ad es. "stabilisca il CT il momento in cui si è verificato lo stato di insolvenza") senza che a tale accertamento segua la richiesta di stabilire se in tale ipotesi siano di conseguenza violate norme penali, il CT non dovrà in alcun modo indicare quali norme siano violate, anche in ipotesi in cui la violazione risulti di tutta evidenza. Laddove invece il PM chieda di accertare se via sia stata la violazione di norme penali (ad es. "dica

il CT se sia ravvisabile la violazione della norma di cui all'art. 217 l.f.") il Consulente non dovrà limitarsi ad accertare i fatti ma anche se nella fattispecie si ravvisabile una violazione di norme penali ed in tale ipotesi specificando quali. In tale seconda ipotesi sarebbe di certo erroneo rispondere al PM affermando "non spetta al sottoscritto indicare quali norme siano violate".

Laddove il quesito contenga una formula finale del tipo "riferisca ogni altro elemento utile ai fini di giustizia" si ritiene che il consulente sia libero di inserire una sezione in cui espone fatti o circostanze che integrino la violazione di ulteriori reati sebbene non specificamente richiesti dal magistrato. In tale ipotesi si ritiene opportuno precisare anche quali norme egli ritenga siano state violate. In tal caso sarà opportuno precisare che si tratta della opinione del Consulente impiegando locuzioni del tipo "il sottoscritto ritiene" lasciando in tal modo libero il PM di giungere ad una conclusione diversa da quella cui il Consulente è pervenuto.

Il processo penale è fondato su di un rigore probatorio più stringente rispetto a quello civile, ogni conclusione cui il Consulente Tecnico pervenga dovrà fondarsi su elementi di prova inoppugnabili, per lo più documentali ed allegati puntualmente alla relazione, nonché su di un processo logico di particolare rigore. Del tutto inopportuno è l'inserimento di deduzioni "deboli", impressioni, o conclusioni di cui il Consulente non sia ragionevolmente certo, o riferite da terzi, in quanto irrilevanti nel processo penale ed inopportune in quanto potrebbero far ridimensionare l'attendibilità e la credibilità del Consulente.

Del tutto inopportuno è l'inserimento di "deduzioni da deduzioni".

L'esposizione dovrà essere chiara, fruibile al magistrato che ha di certo esperienza in materia ma non è a sua volta un tecnico, senza per questo rinunciare ad un linguaggio appropriato e tecnico.

E' bene che ogni elemento che fonda il processo logico che porta ad una conclusione sia supportato dalla citazione della fonte, rappresentata di solito da un documento cartaceo, il quale dovrà essere allegato all'elaborato.

E' opportuno che gli allegati siano numerati e citati in narrativa con riferimento al numero attribuito in modo che siano agevolmente reperibili dal lettore.

Laddove si invochi la violazione di una norma penale, è opportuno citare Giurisprudenza che in ipotesi analoghe sia pervenuta alle medesime conclusioni.

#### **Par. 4 Tariffa e liquidazione del compenso. Di Raffaella Casari.**

Fino all'entrata in vigore del D.P.R. n. 115/2002, il testo di riferimento per la determinazione del compenso del CTU era la legge 8 luglio 1980 n. 319.

Il compenso del consulente nominato dal Giudice è ora regolato, sia in ambito civile che penale, dal D.P.R. n. 115/2002 «Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di spese di giustizia» il quale a sua volta demanda alle tabelle ministeriali approvate col D.M. 30/05/2002, alcune delle quali si riportano a conclusione, la determinazione degli importi mini e massimi, che ha abrogato esplicitamente la legge 319/1980, e sostituito e riscritto in modo pressochè identico, gran parte delle norme che precedentemente concernevano tale materia fatta eccezione per l'art. 4 relativo agli onorari commisurati al tempo, per i quali è ancora vigente.

Gli articoli di riferimento sono dal 49 al 72, facenti parte del Titolo VII rubricato «Ausiliari del magistrato nel processo penale, civile, amministrativo, contabile e tributario». La misura degli onorari (fissi, variabili e a tempo) è soggetta ad adeguamento ogni 3 anni, alla variazione ISTAT dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati.

In campo penale è il giudice competente a determinare l'importo del compenso e l'ente erogatore è lo Stato.

In caso di ammissione al gratuito patrocinio, gli importi spettanti al difensore, all'ausiliario del magistrato e al consulente tecnico di parte sono ridotti della metà in base a quanto disposto dall'art. 130.

T.U. 115/2002

### **Compensi**

I compensi possono rientrare in tre tipologie:

- onorari fissi, relativi ad accertamenti standardizzati; variabili, in cui è previsto un importo minimo e uno massimo, ed a tempo, relativo ad esempio ad adempimenti da effettuare per lo più

nell'udienza stessa o circoscrivibili temporalmente in maniera agevole :

- indennità di viaggio e soggiorno;

- spese di viaggio e/o sostenute per l'adempimento dell'incarico,

ed all'art. 50 del T.U. stabilisce che non sono applicabili tariffe diverse, ad esempio quelle nelle T.P., da quelle previste dagli onorari approvati con Decreto Ministeriale del Ministero di giustizia considerata la natura pubblicistica dell'incarico rispetto alla determinazione delle prestazioni con riguardo alle tariffe professionali (Corte Cost. 88/1970 e 41/1996).

In caso di incarico collegiale (art 53 T.U. 115/2002) il compenso globale e' determinato sulla base di quello spettante al singolo, aumentato del 40% per ciascuno degli altri componenti del collegio, a meno che il magistrato disponga che ciascuno svolga personalmente e per intero l'incarico.

Se gli ausiliari del magistrato sono stati autorizzati ad avvalersi di altri prestatori d'opera per attività strumentale rispetto ai quesiti posti con l'incarico, la relativa spesa è determinata sulla base delle tabelle di cui all'articolo 50. (Cass., Sez. I, 15 Settembre 1995, n°9767)

### **Onorari variabili**

Il criterio di individuazione del valore è dato dal valore economico del bene o dell'utilità che costituiscono oggetto dell'accertamento e della contestazione risultante dagli elementi obiettivi del processo;

La sentenza di Cassazione sez II, 19/03/2007 n. 6414 elenca come elementi di valutazione solo quelli che risultino precostituiti e disponibili fin dall'introduzione del giudizio, essendo invece irrilevanti quelli acquisiti nel corso dell'istruttoria, anche attraverso la stessa consulenza tecnica.

La sentenza di Cass. civ. Sez. II, 4 Novembre 2009, n. 23342 considera facenti parte ai fini dell'inserimento nel valore della pratica il/i quesito/i oggetto o della controversia nell'ambito della quale sia stata svolta la predetta attività, con riferimento alle **sole domande rispetto alle quali sia stata necessaria la consulenza**, e non anche a tutte le altre, pur se connesse, formulate nel corso del medesimo giudizio.

In caso di quesiti plurimi la cui risposta implichi attività diverse tra loro e quindi dotate di propria autonomia, e' possibile conteggio separato per casistica di appartenenza e cumulo dei compensi. In

tal senso si è espressa anche la Cassazione Sez. II, 23 marzo 2007, n. 7186 che sancisce che deve aversi riguardo all'accertamento richiesto dal giudice e, ove si tratti di **accertamento plurimo**, ancorché in base ad incarico unitario, è legittima la liquidazione degli onorari sommando quelli relativi a ciascuno dei distinti accertamenti richiesti. (nella fattispecie, relativa alla quantificazione del danno subito da una società per la cattiva gestione da parte dell'amministratore e dei sindaci, la s. c., essendo necessarie specifiche indagini in tema sia di bilanci che di consulenza amministrativa, contabile e fiscale, ha ritenuto giustificata l'applicazione di criteri distinti di determinazione del compenso a seconda dell'attività svolta, ancorché considerata unitariamente in relazione all'unico finale accertamento demandato dal giudice).

### **Onorari a tempo**

Per prestazioni non previste nelle tabelle, ovvero quando non sia possibile determinare il valore della causa, gli onorari sono commisurati al tempo e vengono determinati in base alle vacanze. Ogni vacanza è di due ore e l'onorario è di euro 14,68 per la prima vacanza e di euro 8,15 per ciascuna delle vacanze successive. Possono essere liquidate al massimo quattro vacanze al giorno, con l'esclusione da tale limitazione degli incarichi espletati alla presenza dell'Autorità Giudiziaria, per le quali deve risultare dagli atti e dal verbale di udienza il numero di vacanze.

L'onorario per vacanza non si divide che per metà; trascorsa un'ora e un quarto è dovuto per intero.

### **Maggiorazione degli onorari**

In relazione agli onorari variabili sono previsti dei correttivi.

Il giudice, nella liquidazione delle spettanze, deve tenere conto di:

- difficoltà;
- completezza e pregio della prestazione fornita,

nei cui casi gli onorari possono essere aumentati fino al doppio (Cassazione n. 20235/2009, n. 18356/2009, n. 6414/2007 e n.24289/2006)

E' inoltre previsto un aumento fino al 20%, se il magistrato dichiara l'urgenza dell'adempimento

con decreto motivato.

L'onorario per vacanza può essere raddoppiato, quando per il compimento delle operazioni è fissato un termine non superiore a 5 giorni; può essere aumentato fino alla metà, quando è fissato un termine non superiore a 15 giorni.

### **Riduzione onorari**

In caso di ritardo nel compimento dell'incarico, rispetto la data originariamente fissata ovvero la data successiva per effetto di proroga accordata per fatti sopravvenuti, se imputabile al consulente, viene applicata quale penalità la riduzione degli onorari di un terzo ed in caso di conteggio a tempo, ***non si tiene conto del periodo successivo alla scadenza del termine.***

La sentenza di Cassazione n. 8406/2014 in materia di diritto del lavoro, richiama sua precedente giurisprudenza, (Cass. n. 5037/1981 e; n. 5853/1985), , secondo la quale «nel rito del lavoro l'inosservanza, da parte del consulente tecnico d'ufficio nominato in appello, del termine assegnatogli per il deposito della consulenza, non è causa di alcuna nullità, a condizione che esso avvenga almeno dieci giorni prima della nuova udienza di discussione, conformemente al disposto del terzo comma dell'articolo 441 cod. proc. civ. Ove, invece, il consulente depositi la relazione peritale oltre il suddetto termine di dieci giorni, sussiste una nullità relativa, sanata se non venga fatta valere nella prima istanza o difesa successiva al suo verificarsi» , che se non sanata determina la non debenza del compenso.

In caso invece di accertamenti tecnici preventivi, essendo il termine previsto per gli stessi ordinario, non parrebbe operare detta riduzione

### **Spese per l'espletamento dell'incarico**

All'ausiliario è riconosciuto il rimborso delle spese anticipate sostenute, 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.

### **Liquidazione degli onorari**

Il consulente nominato è tenuto a presentare la *richiesta di liquidazione* del compenso ed, ai sensi del T. U., a presentare una nota specifica delle spese sostenute per l'adempimento dell'incarico, allegando la corrispondente documentazione, a **pena di decadenza entro 100 giorni dal compimento dell'incarico**, dove per compimento deve intendersi il deposito in cancelleria della relazione peritale o invio telematico della stessa; mentre per le spese di trasferte relative al compimento di atti fuori dalla sede in cui si svolge il processo e per spese e indennità di viaggio e soggiorno, di cui all'art 55, (per quanto concerne mezzi aerei e straordinari unicamente se preventivamente autorizzate (ad esempio autovettura del professionista da rimborsare secondo le tariffe ACI), **il termine di decadenza della richiesta è di 200 giorni dalle trasferte.**

Nel processo penale il decreto di liquidazione è titolo provvisoriamente esecutivo solo se sussiste il segreto sugli atti di indagine o sulla iscrizione della notizia di reato ed è comunicato al beneficiario; alla cessazione del segreto è comunicato alle parti, compreso il pubblico ministero, nonché nuovamente al beneficiario ai fini dell'opposizione".

Nella **istanza di liquidazione** dovrebbero essere indicati:

- il Giudice Titolare della pratica;*
- il numero di R.G.;*
- il nome delle Parti (e degli avvocati);*

- *le generalità del CTU;*
- *la data di conferimento dell'Incarico;*
- *il termine assegnato dal Giudice per il deposito e la data di deposito*

### **Chiarimenti successivi al deposito dell'elaborato**

Eventuali chiarimenti richiesti successivi al deposito dell'elaborato, non costituiscono una attività ulteriore ed estranea rispetto a quella, già espletata e remunerata, ma una attività complementare, integrativa e necessaria, al cui compimento il CTU può essere tenuto qualora gli venga richiesto: di conseguenza, relativamente a eventuali chiarimenti forniti, non spetta un compenso ulteriore rispetto a quello già percepito per la consulenza tecnica. Al riguardo anche la sentenza di Cassazione, Sez. I, 8 Ottobre 1997, n. 9761 recita che non spetta al C.T.U. alcun compenso aggiuntivo per aver effettuato, dopo il deposito della relazione, un supplemento di indagini, se tale supplemento è stato reso necessario dalle carenze della prima relazione.

### **Nullità della perizia e relazioni con il compenso**

La violazione delle regole poste a tutela del contraddittorio tra cui, a titolo esemplificativo, l'acquisizione di materiale non in atti e senza la presenza di un CTP, l'omessa comunicazione alle parti presente (ed ai loro difensori) del giorno, l'ora ed il luogo in cui si inizieranno le operazioni peritali determina la nullità delle perizie e quindi la non debenza di alcun compenso, in quanto "deve escludersi il diritto ad esso del consulente tecnico in tutti i casi in cui la sua attività non sia neppure astrattamente utilizzabile nell'ambito del processo, sia perchè non conferente all'incarico a lui conferito (cfr. da ultimo: cass. civ., sez. 2, sent. 31 marzo 2006, n. 7632) e sia in quanto svolta con l'inosservanza di norme sanzionate da nullità. (Cassazione 234/2011, n. 234; n. 8406/2014) e la natura prettamente discrezionale del potere del giudice, esclude la necessità di una specifica motivazione, dovendosi ritenere implicita una valutazione negativa dell'opportunità di avvalersene, con competente sottrazione a qualsiasi titolo al sindacato di legittimità (Cass. 6414/2007).

Tabelle

---

Per la perizia o la consulenza tecnica in materia amministrativa, contabile e fiscale:

---

fino a € 5.164,57,	dal 4,6896% al 9,3951%
da € 5.164,58 e fino a € 10.329,14	dal 3,7580% al 7,5160%
da € 10.329,15 e fino a € 25.822,84	dal 2,8106% al 5,6370%
da € 25.822,85 e fino a € 51.645,69	dal 2,3527% al 4,6896%
da € 51.645,70 e fino a € 103.291,38	dall'1,8790% al 3,7580%
da € 103.291,39 e fino a € 258.228,45	dallo 0,9316% all'1,8790%
da € 258.228,46 fino e non oltre € 516.456,90	dallo 0,4737% allo 0,9474%

---

È in ogni caso dovuto un compenso non inferiore a € 145,12

**Cass. pen. n. 24998/2015 Non da luogo ad accertamento tecnico irripetibile l'estrazione di dati archiviati in un computer trattandosi di operazione meramente meccanica, riproducibile in un numero infinito di volte.**

---

Per la perizia o la consulenza tecnica in materia di valutazione di aziende, enti patrimoniali, situazioni aziendali, patrimoni, avviamento, diritti a titolo di risarcimento di danni, diritti aziendali e industriali



fino a € 258.228,45	dallo 0,0932% allo 0,1879%
da € 258.228,46 e fino a € 516.456,90	dallo 0,0474% allo 0,0947%
da € 516.546,91 e fino a € 1.032.913,80	dallo 0,0188% allo 0,0376%
da € 1.032.913,81 fino e non oltre € 5.164.568,99	dallo 0,0093% allo 0,0188%

Per la perizia o la consulenza tecnica espletata con metodo attuariale in materia di ricostruzione di posizioni retributive o previdenziali, di prestiti, di nude proprietà e usufrutti, di ammortamenti finanziari, di adeguamento al costo della vita e rivalutazione monetaria:

onorario da € 145,12 a € 484,95

Per la perizia o la consulenza tecnica in materia di verifica di basi tecniche di gestioni previdenziali e assistenziali, di riserve matematiche individuali e valori di riscatto di anzianità pregressa ai fini del trattamento di previdenza e quiescenza:

onorario da € 193,67 a € 582,05