

Consulenza tecnica nel processo tributario, facoltà delle parti e travalicamento del mandato peritale

di [Antonino Russo](#)

Pubblicato il 18 Gennaio 2017

anche nel processo tributario è ammissibile (se ritenuta necessaria dal giudice) la consulenza tecnica d'ufficio: in questo articolo facciamo il punto sulle modalità di svolgimento di tale consulenza e sui rischi di travalicamento dell'incarico peritale conferito dal giudice

La facoltà di disporre la consulenza tecnica rientra (in virtù di quanto disposto dall'art. 7 c. 2, del D.Lgs n. 546/92) tra i **poteri istruttori delle Commissioni tributarie** e costituisce un mezzo estremamente **valido** con cui il giudice, nella fase istruttoria, acquisisce od integra specifiche cognizioni tecniche o "*specialistiche*" che gli mancano e che comunque sono necessarie alla decisione della controversia.

La consulenza tecnica, pur generalmente finalizzata alla integrazione delle conoscenze del giudice, pur non potendosi precipuamente configurare come un mezzo di prova (v. Cass. nn. 4720/96, 132/96 e 11133/95), rappresenta un **procedimento istruttorio di integrazione**, in quanto se normalmente costituisce un mezzo di valutazione, sotto il profilo tecnico-scientifico, di dati già acquisiti, può in alcuni casi assurgere a fonte oggettiva di prova come strumento di accertamento e di descrizione di fatti, senza che ciò comporti il venir meno dell'onere della prova (Cass. n. 132/96). In altre parole la consulenza tecnica va annoverata tra i **mezzi di istruzione probatoria in senso lato**, in quanto non può essere disposta per la ricerca delle prove che le parti hanno l'onere di fornire o per ovviare alle carenze probatorie imputabili alle parti stesse (cfr. Cass. nn. 26151/2011, 15219/2007, Trib. Varese, 14-01-2012), non perseguendo, almeno in modo diretto, lo scopo di provare (e, perciò, di accertare) i fatti controversi; detto in altre parole, il consulente tecnico per il giudice costituisce strumento di valutazione dei fatti acquisiti in causa e non di acquisizione alla causa delle fonti di prova (Cass. n. 11555/2016)

Nell'attuale processo tributario, la disciplina della consulenza tecnica è sostanzialmente mutuata dal rito civile, **limitatamente agli artt. da 61 a 64 e da 191 a 197 c.p.c.**, mentre **non trovano applicazione gli artt. da 198 a 200 c.p.c.**, "*non essendo ammissibile un tentativo di conciliazione delle parti operato dal consulente tecnico d'ufficio, stante l'apposita disciplina dell'istituto della*

conciliazione giudiziale completamente delineato dall'art. 48" del D.Lgs. n. 546/1992 (C.M. 23 aprile 1996, n. 98/E).

Resta, tuttavia, da precisare che la **funzione integratrice della consulenza**, così come dianzi delineata, deve necessariamente tener conto della separazione tra la scienza che ordinariamente il giudice deve possedere e quella che gli può essere aliena, con la conseguenza che la attività tipica del giudice, quale *l'interpretatio iuris*, rimane solo ed esclusivamente in capo a questi poiché diversamente si finirebbe con il privare tale figura del presupposto logico della sua presenza e della sua **inderogabile indipendenza nella fase decisoria**.

Fatte queste premesse, deve poi precisarsi una distinzione che attiene le disposizioni interne all'art. 7, c. 2, del D.Lgs. n. 546/1992; tale norma prevede che, quando occorre acquisire elementi conoscitivi di particolare complessità, le Commissioni tributarie possono chiedere relazioni ad organi tecnici dell'Amministrazione statale o di altri enti pubblici, compresa la Guardia di finanza, ma possono disporre la consulenza tecnica. Alla luce di ciò, pare possa pacificamente affermarsi che la **relazione** appare come un elaborato gratuito che rilascia un ente o un soggetto appartenente all'area della Pubblica Amministrazione, mentre la **consulenza tecnica** è assoggettata al regime delle spese ed è affidata ad un professionista, designato dalla commissione adita e speso secondo compensi che non possono eccedere quelli previsti dalla **Legge 8 luglio 1980, n. 319**, e successive modificazioni e integrazioni (v. art. 7, c. 2, u.p., D.Lgs n.546/92).

Va poi opportunamente rimarcato che, nel rispetto del generale principio del contraddittorio, una volta disposta dal giudice la consulenza tecnica d'ufficio, la prassi giudiziale:

- 1) apre la possibilità alle parti di partecipare alle operazioni e di nominare propri consulenti;
- 2) riconosce, alle parti ed ai loro consulenti tecnici, la facoltà di presenziare alle operazioni, fare richieste, domande ed osservazioni al consulente tecnico d'ufficio, delle quali questi dovrà tenere conto;
- 3) concede la possibilità, per i consulenti tecnici di parte, di redigere consulenze di parte ed allegarle agli atti quali scritti difensivi;
- 4) indica la necessità che il giudicante, nell'assumere e motivare la decisione, prenda in considerazione le contestazioni ed osservazioni mosse dai tecnici di parte al consulente tecnico d'ufficio;

5) ammette la possibilità che i consulenti tecnici di parte siano presenti qualora il giudice ritenga di sentire a chiarimenti il consulente tecnico d'ufficio in camera di consiglio.

Occorre però precisare che, ai sensi dell'art. 201 c.p.c., il **consulente tecnico di parte** può essere nominato soltanto se sia stato nominato un consulente tecnico d'ufficio, secondo una affermazione rilasciata (sin da epoca risalente) dalla Corte Costituzionale, che, con ordinanza n. 124/95, dichiarava manifestamente infondata, in riferimento agli artt. 3 e 24 Cost., la questione di legittimità costituzione del citato art. 201, nella parte in cui, quando non sia stata disposta la consulenza tecnica d'ufficio, non consente alle parti di nominare un loro consulente, tenuto presente che le consulenze di parte, pur inerendo all'istruzione probatoria, non costituiscono mezzi di prova, ma semplici allegazioni difensive a contenuto tecnico, prive di autonomo valore probatorio, sicchè, coerentemente, la norma in questione autorizza la nomina dei consulenti tecnici di parte solo nel caso di nomina del consulente tecnico d'ufficio, le cui funzioni parimenti sono preordinate non ad accertare fatti rilevanti ai fini della decisione, bensì ad acquisire elementi di valutazione, ovvero a ricostruire circostanze attraverso una specifica preparazione, allo scopo di controllo sugli elementi di prova forniti dalle parti ed in funzione ausiliaria del giudice, rimanendo peraltro sempre salva la possibilità di produrre in causa perizie stragiudiziali, integranti anch'esse semplici mezzi di difesa, come le deduzioni e argomentazioni del difensore, soggette al libero apprezzamento del giudice.

Le parti normalmente prestano attenzione ai casi in cui la consulenza appare viziata in ragione del **travalicamento del mandato** per opera del perito ovvero in quella consulenza che rappresenta un oggetto più ampio di quello demandato dal giudice, pur rimanendo in un ambito conoscitivo non vietato.

Nell'inevitabile contrasto interpretativo determinatosi in ordine alla validità di tal tipo di consulenza, l'opinione dominante in dottrina e giurisprudenza ritiene che tale consulenza sia utilizzabile dal giudice per trarne **elementi di giudizio**, a meno che le parti non abbiano lamentato la nullità della stessa ex art. 157 del codice di procedura civile (Cass. civ. Sez. III, 31-01-2013, n. 2251).

Altro caso che costituisce fonte di contestazioni è quello in cui la consulenza "*devia*" il suo compito su un **oggetto vietato** in quanto rientrante nel diritto proprio del giudice. In questi casi la giurisprudenza distingue l'ipotesi in cui il giudice faccia proprio il ragionamento giuridico del c.t.u. senza adattamento alcuno, dall'ipotesi in cui il giudice condivida la soluzione giuridica prospettata dal consulente fondandola però su una "*autonoma motivazione basata sulla valutazione degli elementi di prova legittimamente acquisiti al processo*" e dando "*sufficiente ragione del proprio convincimento, tenendo conto delle*

*contrarie deduzioni delle parti se tradotte in rilievi ed osservazioni specifiche e concrete"*⁴. Nel primo caso la decisione sarebbe viziata (anche se in concreto non si indicano natura e specie del *vulnus*), mentre nel secondo sarebbe da considerarsi normotipa.

18 gennaio 2017

Antonino Russo

1 F. De Stefano, *L'istruzione della causa nel nuovo processo civile*, Cedam 1999

2 L.P. Comoglio, *Le prove civili*, UTET Giuridica, 2010.

3 In epoca più risalente, cfr Cass. nn. 2205/96, 11133/95, 5645/88, 5990/86, 7186/86 e Trib. Cagliari, 16-12-1992.

4 Cass. civ. Sez. lav., 04-02-1999, n. 996 e Cass. Civ., Sez. lav., 18-01-1983, n. 453.