

# Conciliazione della controversia, i nuovi poteri del CTU

Con l'entrata in vigore della legge 80/2005 di riforma del processo civile, come modificata successivamente da nuovi provvedimenti di legge, finalmente, con l'art. 669-bis - "Consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite" - si è introdotta e riconosciuta pienamente la facoltà del CTU di tentare la conciliazione della controversia in amplissimi settori del contenzioso. Pur contenendo l'istituto un profilo cognitivo che ha riflessi immediati nell'eventuale successivo giudizio di merito, la novità maggiore è senza dubbio quella di aver spogliato il tentativo di conciliazione condotto dal CTU dai limiti previsti dall'art. 198, recependo sia quanto previsto dal lavoro della commissione Vaccarella, ma anche, nella sostanza, la prassi ormai consolidata nella pubblica giurisdizione del settore civile di demandare al consulente tecnico di ufficio il tentativo di conciliazione della controversia, ancorché al di fuori delle previsioni codicistiche, per far giungere le parti a un accordo ed estinguere così il procedimento giudiziario. Esaminiamo i contenuti e i maggiori profili della norma.

■ L'articolo inserito in sede di conversione dall'art. 2, comma 3, lett. c-bis) n. 6), del D.L. 35 del 14 marzo 2005 convertito, con modificazioni, nella legge 80 del 14 maggio 2005, è dislocato nella sezione IV (*Del procedimenti di istruzione preventiva*) del capo III (*Del procedimenti cautelari*), del libro IV del codice. La dislocazione non ha alcun rilievo esplicativo.

L'articolo è di nuova stesura ma recepisce, nella sostanza, il contenuto dell'art. 49 della relazione della commissione presieduta dal prof. Romano Vaccarella, istituita dal Ministro della giustizia con D.L. 23 novembre 2001. Il lavoro della commissione aveva la finalità di procedere a un organico riesame della normativa processuale civile con la volontà anche di favorire meccanismi di deflazione del carico giurisdizionale. L'obiettivo era volto, in particolare, a realizzare la razionalizzazione e l'effettiva accelerazione delle procedure, nonché a introdurre una disciplina più moderna e funzionale del processo, anche con ri-

guardo all'esecuzione e all'adozione di forme alternative di definizione delle controversie.

L'istituto contiene sostanzialmente due profili: l'uno di **finalità conciliativa**, originato dalla volontà di creare uno strumento deflattivo del contenzioso consentendo alle parti di addivenire alla conciliazione sul nascere della controversia, l'altro con **finalità cognitiva**.

Per quest'ultimo, pur non volendone trattare con questo contributo il dettaglio dei contenuti, appare tuttavia opportuno precisare che non ha niente in comune con gli strumenti di natura cautelare, trattandosi di strumento più affine alla consulenza in corso di causa, pur limitando essa «ai fini dell'accertamento e della relativa determinazione dei crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito. (...)».

Al consulente infatti non è demandata alcuna cognizione diretta sulla situazione controversa, cognizione del diritto da ritenersi

solo funzionale alla consulenza preventiva non costituendone l'oggetto, aspetto che invece sarà dedotto dal giudice competente nella successiva controversia di merito.

Il consulente quindi, in definitiva, conserva anche con questo strumento la sua funzione di ausiliario esperto del giudice laddove questi necessiti di conoscenze e competenze specialistiche che esulino dalle proprie competenze.

È tuttavia da porre l'accento come la dizione generica della norma cui si riferisce l'oggetto della consulenza tecnica preventiva, dall'inadempimento o inesatto adempimento sia di obbligazioni contrattuali sia di generiche obbligazioni risarcitorie extracontrattuali, conferisca allo strumento un amplissimo campo applicativo.

Prima di provvedere  
al deposito della relazione,  
il consulente tenta, ove possibile,  
la conciliazione delle parti

## La importante funzione conciliativa

Esaurita la brevissima analisi del profilo cognitivo della norma, concentriamoci su quello conciliativo.

La norma prevede che «Il consulente prima di provvedere al deposito della relazione tenta, ove possibile, la conciliazione delle parti».

Tale possibilità, se da una parte rimette alla discrezionalità del CTU lo svolgimento del tentativo, introducendo di fatto la necessità di una valutazione preventiva del conflitto da parte dell'esperto che dovrebbe essere svolta valutando attentamente le diverse componenti e livelli della dinamica della lite, dall'altra conferisce ampio riconoscimento a tale importante attività, che sino a oggi, pur comunque svolta dalla vasta comunità di esperti, si trovava spesso a fare i conti con la scomoda ristrettezza dei limiti imposti dalla norma dell'art. 198, che imponeva alcune particolari attenzioni in ordine all'efficacia delle modalità e dei risultati dell'esperimento.

Questo riconoscimento, pur limitando la portata dell'attività conciliativa alla tipologia delle controversie indicate nel comma 1 dell'art. 696-bis cod. proc. civ., va nella direzione di configurare il CTU come

un vero e proprio conciliatore che assiste le parti in lite facilitandone la comunicazione, facendone emergere gli interessi che sono alla base del contenzioso per giungere alla conciliazione della controversia mediante un accordo che possa essere considerato reciprocamente soddisfacente dalle parti e che abbia i requisiti per estinguere il conflitto.

L'attività di questi, quindi, dovrebbe seguire le fasi di una conciliazione vera e propria definite nei diversi regolamenti di associazioni ed enti - in particolare quello di *Unlocamere Italiane*

- per funzionalità e migliore operatività, e dove le parti in lite, partecipando direttamente alle sessioni di lavori, mantengono, grazie anche alle specifiche attività del conciliatore, un ruolo centrale nel procedimento.

## Preparazione e formazione dei consulenti

La novella pone ulteriore importanza su di un aspetto, niente affatto secondario, circa la preparazione e la formazione dei consulenti in materia di gestione dei conflitti e procedure conciliative.

Invero, se si riconosce alla norma la volontà di conferire piena e concreta efficacia all'esperimento conciliativo, è da valutare come i consulenti tecnici, ancorché preparati e competenti nei rispettivi settori, possano non garantire una specifica professionalità nelle tecniche di negoziazione e gestione dei conflitti.

In questo senso è evidente il rischio, tutt'altro che remoto, di vedere affidate le procedure di conciliazione a soggetti che, seppur dotati dell'adeguata competenza tecnica e fiducia del giudice e del sempre necessario buon senso, non abbiano tuttavia la specifica e indispensabile preparazione nella conduzione e gestione di una procedura di conciliazione. Tale fatto porterebbe al determinarsi di notevoli problematiche in ordine alla credibilità sull'efficacia dell'istituto da parte degli operatori e soggetti coinvolti (giudici, avvocati e parti) nel

ruolo del *CTU-conciliatore*, elemento questo assai pericoloso per una procedura innovativa che non potrà non generare comprensibili aspettative.

Appare pertanto importante che le categorie professionali predispongano, per quanto non hanno già in essere, cicli formativi indirizzati e dedicati a formare i professionisti specificamente in tale particolare procedura.

## Prassi applicativa

Ritornando alla norma, non può sfuggire la versatilità che il legislatore ha voluto offrire alla prassi applicativa in relazione alla tutela giurisdizionale dei diritti. La norma prevede che la consulenza preventiva sia dedicata ai diritti contemplati nel comma 1, ovvero «diritti di credito nascenti dalla mancata o inesatta esecuzione di un'obbligazione contrattuale o da fatto illecito», definizione la cui genericità, come già accennato, conferirà allo strumento un amplissimo campo di utilizzo.

Pensiamo allora alle numerose controversie in materia di appalti di lavori e compravendite immobiliari che affollano le aule dei nostri tribunali e dove assume un rilievo centrale e primario, nella decisione giurisdizionale, il mezzo istruttorio della consulenza tecnica.

Assai frequentemente alla consulenza si perviene con il decorso di qualche anno di giudizio, aggravando la procedura di spese e oneri e le parti, spesso, di aspettative inutili che conducono a una maggiore avversarialità tale da, e non accade raramente, moltiplicare gli effetti negativi del conflitto in nuove cause.

Ecco quindi che la consulenza tecnica preventiva può offrire alle parti, in tempi che evidentemente sfuggono alla durata di un procedimento cognitivo, lo spunto per una definizione negoziale della controversia oppure la possibilità di vedere ridimensio-

nate o annullate le proprie pretese facendole quindi astenere dalla promozione di un processo di cognizione, a quel punto inutile e costoso.

Nel caso che la conciliazione riesca, il consulente deve formare un processo verbale di conciliazione che viene inserito nel fascicolo di ufficio a cui il giudice mediante proprio decreto, attraverso un controllo meramente formale sulla regolarità delle sottoscrizioni e sull'oggetto, attribuisce forma di efficacia esecutiva ai sensi dell'art. 199.

In tale senso si rafforzano gli effetti della conciliazione, non limitati a offrire titolo per una espropriazione, ma anche, ampliando l'ambito della tutela ed eliminando l'ulteriore ricorso al giudice di merito, per una esecuzione in forma specifica o per una iscrizione ipotecaria. È altresì da cogliersi con favore l'esenzione del processo verbale di conciliazione dall'imposta di registro.

Sempre nel caso che la conciliazione riesca, le spese per l'attività del consulente dovranno essere regolate nel processo verbale di conciliazione con l'applicazione degli artt. 91 e seguenti cod. proc. civ.

Nell'ipotesi che invece la conciliazione abbia esiti negativi, il consulente deve provvedere al deposito della relazione peritale. Sul punto la norma non richiama l'applicazione dell'art. 200 cod. proc. civ. come invece accadeva nel tentativo di conciliazione sino a oggi previsto dall'art. 198 cod. proc. civ. in materia di documenti e registri contabili; cosicché il CTU non è tenuto a riportare le dichiarazioni delle parti che il giudice poteva valutare a norma dell'art. 116 (*valutazione delle prove*) liberando quindi le parti dal peso non trascurabile che le proprie dichiarazioni, atteggiamenti o condotte potessero sfociare in decisioni per loro pregiudizievoli nel corso del procedimento di merito ampliando, pertanto, le reali potenzialità dello strumento conciliativo.

