



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

**Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti**

RICERCA

DOCUMENTO DI RICERCA

La perizia e la consulenza tecnica nel processo penale

AREE DI DELEGA CNDCEC

Funzioni giudiziarie e ADR

CONSIGLIERA DELEGATA

Giovanna Greco

COMMISSIONE DI STUDIO

C.T.U. civili e penali

PRESIDENTE

Sergio Cairone

16 APRILE 2024



Area di delega CNDCEC “Funzioni giudiziarie e ADR”

A cura della Commissione di studio “C.T.U. civili e penali”

Consigliera CNDCEC delegata

Giovanna Greco

Presidente

Sergio Cairone

Altri componenti

Giorgio Agosti

Florinda Aliperta

Pasqualino Barbuto

Donato Bellomo

Gennaro Brescia

Francesco Cannone

Sandro Cantini

Nicola Ciampoli

Stefano Conti

Calogero Craco’

Nicola Michele De Giglio

Giovanni De Matteis

Federica De Pieri

Carlo De Socio

Stefano D’Orsi

Edoardo Franceschi

Giovanni Lanza

Luigi Lausi

Rosanna Marisei

Arianna Menconi

Leonardo Milani

Luca Orlando

Patrizia Ottino

Marco Patti

Dario Pettinato

Raffaele Pietrangelo

Pasquale Prisco

Giampiero Russotto

Pierangelo Seri

Antonio Scardino

Enrico Siccardi

Francesco Simeone

Maurizio Ventrella

Esperti

Elisabetta Busuito

Patrizia Pompei

Pasqualina Principale

Fondazione Nazionale di Ricerca dei Commercialisti

Luca D’Amore



Sommario

PREMESSA	3
1. PERITO E RELAZIONE PERITALE	4
1.1. La perizia in ambito penale	4
1.2. Il conferimento dell'incarico e la formulazione del quesito	6
1.2.1. La figura del perito e la sua nomina	6
1.2.2. Albo dei periti	10
1.2.3. Ricusazione e astensione	11
1.2.4. Sostituzione del perito	13
1.2.5. Responsabilità del perito	14
1.3. L'inizio delle operazioni peritali	17
1.4. Poteri del perito	20
1.4.1. Attività e poteri del perito	20
1.4.2. Potere di presenziare all'esame e all'ammissione delle prove	21
1.4.3. Ausiliari del perito	22
1.4.4. Potere di richiesta di notizie e acquisizione di informazioni	23
1.4.5. Limiti ai poteri istruttori del perito	25
1.5. L'incarico collegiale	27
1.6. La valutazione dei risultati della perizia	28
2. CONSULENTE TECNICO E RELAZIONE DI CONSULENZA TECNICA	31
2.1. La consulenza tecnica in ambito penale	31
2.1.1. La consulenza c.d. endo-peritale	32
2.1.2. La consulenza c.d. <i>extra</i> -peritale	33
2.1.3. Il consulente tecnico del Pubblico Ministero	35
2.2. Il consulente tecnico nelle indagini preliminari	37
2.3. Il consulente tecnico e gli accertamenti tecnici non ripetibili	38
2.4. La consulenza tecnica nel caso di incidente probatorio	40
2.5. La consulenza tecnica nell'udienza preliminare	41
2.6. Il consulente tecnico e le indagini difensive	42
2.7. La relazione di consulenza tecnica e la sua acquisizione nel dibattimento	43

Premessa

In ambito penale, la perizia deve essere definita come un mezzo di prova (disciplinata, in quanto tale, nel Libro II del codice di procedura penale, rubricato Prove, al Titolo II, dedicato appunto ai mezzi di prova), finalizzato ad integrare le conoscenze del Giudice con quelle di un esperto.

La perizia può essere disposta (su richiesta di parte, ovvero d'ufficio) dal Giudice (monocratico o collegiale, ed anche dal Giudice di appello in caso di rinnovazione, anche parziale, dell'istruttoria, nonché dal GIP, nel corso delle indagini preliminari e dal GUP, nel corso dell'udienza preliminare, nei casi espressamente previsti e che verranno descritti nel prosieguo) quando occorre compiere una valutazione per la quale siano necessarie specifiche competenze tecniche, scientifiche o artistiche (si pensi alle perizie contabili, a quelle mediche, a quelle balistiche, a quelle in materia di sinistri stradali e simili).

Come meglio si dirà, disposta la perizia, il Pubblico Ministero e le parti private possono nominare propri Consulenti Tecnici (si parla, in tal caso, di consulenza c.d. endo-peritale); la facoltà di nomina di un professionista esperto è comunque riconosciuta alle parti anche ove non sia stata disposta una perizia e, dunque, indipendentemente da essa (la consulenza viene usualmente indicata, in questi casi, come *extra-peritale*).

L'oggetto delle attività tecniche di periti e consulenti e le formalità per la nomina di questi sono disciplinati dal codice di rito negli articoli da 220 a 232; con specifico riferimento al consulente tecnico (ad esempio, e tra l'altro, in ordine al numero, alle formalità per la loro nomina e alle incompatibilità), il Codice rimanda alle disposizioni relative al perito.

La normativa codicistica è, dunque, incentrata sulla perizia.

1. Perito e relazione peritale

1.1. La perizia in ambito penale

La perizia va intesa come mezzo di prova per sua natura neutro, non classificabile né “a carico”, né “a discarico” dell’imputato (di mezzo di prova neutro parlano espressamente le Sezioni Unite della Suprema Corte: Sez. Un., 23.3.2017, n. 39746).

Essa è sottratta al potere dispositivo delle parti ed è rimessa al potere discrezionale del Giudice; è consolidato nella giurisprudenza di legittimità il principio secondo il quale l’ammissione della perizia è rimessa alla valutazione discrezionale del giudicante.

Le parti sono titolari di un mero potere di sollecitazione, anche in presenza di pareri tecnici da loro prodotti.

Il Giudice può, dunque, riservarsi la facoltà di decidere, come di non decidere, sulla relativa istanza, con la conseguenza che l’ordinanza che l’ammetta, così come la decisione contraria o la semplice mancata decisione sul punto, non sono di per sé impugnabili.

La Suprema Corte ha chiarito, altresì, che *la sentenza con cui il giudice respinge la richiesta di una perizia, ritenuta decisiva dalle parti, non è censurabile ai sensi dell’art. 606 comma 1 lett. d) c.p.p., in quanto costituisce il risultato di un giudizio di fatto che, se sorretto da adeguata motivazione, è insindacabile in cassazione* (in questo senso, tra le tante: Cass. pen., Sez. IV, 17.1.2013, n. 7444).

L’art. 220 c.p.p. utilizzata la formula “la perizia è ammessa”; può quindi dedursene che la discrezionalità del Giudice è limitata al solo accertamento del presupposto di ammissibilità della indagine peritale, con la conseguenza che la perizia diviene obbligatoria non appena il Giudice accerti l’esistenza di un determinato tema di prova per il quale occorra svolgere indagini o acquisire dati o valutazioni che richiedono specifiche competenze tecniche, scientifiche o artistiche.

Come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, *l’articolo 220 del c.p.p. prevede l’espletamento della perizia ogni qualvolta sia necessario svolgere indagini o acquisire dati o valutazioni che richiedano specifiche competenze di natura tecnica. Dunque la perizia, pur essendo rimessa a una valutazione discrezionale del giudice, rappresenta un indispensabile strumento probatorio, allorché si accerti il ricorrere del presupposto inerente alla specificità delle competenze occorrenti per l’acquisizione e la valutazione di dati, perfino laddove il giudice possieda le specifiche conoscenze dell’esperto, perché l’eventuale impiego, a opera del giudicante, della sua scienza privata costituirebbe una violazione del principio del contraddittorio e del diritto delle parti sia di vedere applicato un metodo scientifico sia di interloquire sulla validità dello stesso* (Cass. pen., sez. IV, 27.6.2019, n. 28102).

Il Giudice può ritenere superflua la perizia quando pensi di poter giungere alle medesime conclusioni di certezza sulla base di altre e diverse prove.

Tuttavia, egli non può rinunciare all'apporto del perito per avvalersi di personali competenze scientifiche, tecniche ed artistiche, in quanto in tal caso la parte non potrebbe intervenire tramite i propri consulenti tecnici e, di conseguenza, non potrebbe né incidere sull'*iter* di acquisizione della prova, né esaminare e contrastare detta prova prima della decisione (Cass. pen., Sez. V, 15.6.1999, n. 9047).

A fronte dell'obbligo – sussistente là dove ricorrano i presupposti di legge e confermato, nella giurisprudenza di legittimità, dall'affermato divieto, per l'organo giudicante, di ricorrere alla scienza privata – il codice di rito non appresta, tuttavia, alcuna specifica sanzione per il caso in cui esso non venga osservato.

Gli unici rimedi che residuano alla parte sul punto, ove risulti pregiudicata da tale mancata assunzione, appaiono pertanto:

- la richiesta di rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale in appello ai sensi (e sussistendone i presupposti) dell'art. 603 c.p.p.;
- il ricorso per Cassazione per vizio di motivazione della sentenza che abbia argomentato su questioni che richiedono specifiche competenze tecniche, scientifiche o artistiche senza che sia stata assunta in dibattimento perizia.

La perizia è una prova dichiarativa, che viene veicolata nel processo mediante l'esame del perito, così come disposto dall'art. 501, comma 1 c.p.p. (a norma del quale, infatti, *per l'esame dei periti e dei consulenti tecnici si osservano le disposizioni sull'esame dei testimoni, in quanto applicabili*).

L'acquisizione dell'elaborato scritto (relazione peritale) costituisce una possibilità (ormai diventata prassi consolidata nella realtà processuale, tanto che la recente Riforma Cartabia ha codificato i termini per il suo deposito).¹

Tuttavia, l'elaborato scritto non muta la natura della prova, a meno che le parti concordino l'acquisizione dell'elaborato peritale senza procedere all'esame del perito (in linea generale, infatti, l'art. 511, comma 3 c.p.p. prevede che *la lettura della relazione peritale è disposta solo dopo l'esame del perito*); in quest'ultimo caso, in mancanza della dichiarazione del tecnico, la prova è rappresentata dalla relazione peritale.

Ove, invece, il perito venga appositamente sentito in dibattimento, la prova è costituita dalle dichiarazioni da questi rese (le dichiarazioni rese dal perito o dal consulente tecnico nel corso del dibattimento, in quanto veicolate nel processo a mezzo del linguaggio verbale, costituiscono prove dichiarative: in tal senso: Sez. Un., n. 14426/2019).

Con riferimento all'oggetto della perizia, l'attuale Codice prevede una espressa limitazione, laddove viene stabilito (art. 220, comma 2) che, *“salvo quanto previsto ai fini della esecuzione della pena o della misura di sicurezza, non sono ammesse perizie per stabilire l'abitudine o la professionalità nel reato, la*

¹ Il nuovo comma 1-bis dell'art. 501 c.p.p., infatti, prescrive adesso che, *almeno sette giorni prima dell'udienza fissata per il suo esame, il perito autorizzato ai sensi dell'articolo 227, comma 5, deposita in cancelleria la propria relazione scritta*.

tendenza a delinquere, il carattere e la personalità dell'imputato e in genere le qualità psichiche indipendenti da cause patologiche".

I contributi della psicologia, della criminologia e delle discipline affini sono, invece, ammessi in sede esecutiva, laddove, essendo già accertato il fatto, occorre valutare *"il trattamento più adeguato ai bisogni del condannato e dell'internato sulla base dell'osservazione scientifica della personalità"* (come previsto dal Testo Unico delle norme sull'Ordinamento penitenziario, l. 26 luglio 1975 n. 354, al fine di perseguire gli obiettivi fissati dall'art. 1, ovvero il trattamento dignitoso finalizzato al suo reinserimento sociale, l'art. 13 prevede che *nei confronti dei condannati e degli internati è predisposta l'osservazione scientifica della personalità per rilevare le carenze psicofisiche o le altre cause che hanno condotto al reato e per proporre un idoneo programma di reinserimento*).

Nel corso del dibattimento e nell'udienza preliminare il Giudice può disporre la perizia anche d'ufficio; nel corso delle indagini preliminari, invece, vi provvede su istanza di parte.

A tal fine, bisogna precisare che le parti possono richiedere una perizia solo se ricorrono i presupposti dell'incidente probatorio (art. 392 c.p.p.) e cioè qualora:

- si tratti di perizia indifferibile;
- la perizia comporti accertamenti che, se disposti nel dibattimento, ne determinerebbero una sospensione superiore a sessanta giorni;
- si tratti di accertamento irripetibile che non debba essere espletato dal P.M. a norma dell'art. 360 c.p.p.

Può, ancora, aggiungersi che, alla luce del principio del libero convincimento del Giudice nella valutazione della prova, costui dovrà sottoporre al proprio vaglio critico anche i risultati dell'accertamento peritale disposto ed acquisito.

Ed invero, i risultati dell'accertamento peritale non sono vincolanti per il Giudice (il quale, però, dovrà dare conto delle proprie conclusioni e dell'eventuale proprio disaccordo alle conclusioni del perito nella motivazione, al fine di consentirne il controllo).

1.2. Il conferimento dell'incarico e la formulazione del quesito

Momento centrale riveste la formulazione del quesito al perito, a seguito del conferimento dell'incarico.

1.2.1. La figura del perito e la sua nomina

Il perito rappresenta il consulente del Giudice, analogamente a quel che rappresentano i consulenti tecnici per le parti, sia il Pubblico Ministero, sia le altre parti private (imputato, parte civile, ecc.).

Quanto alla sua nomina il perito deve essere scelto tra i soggetti iscritti nell'apposito Albo dei periti (di cui si dirà più diffusamente a breve), istituito presso ogni Tribunale e, solo in via sussidiaria, può essere scelto tra persone particolarmente competenti nella materia.

L'art. 221 c.p.p., infatti, stabilisce che *“Il giudice nomina il perito scegliendolo tra gli iscritti negli appositi albi o tra persone fornite di particolare competenza nella specifica disciplina”*; ove il Giudice intenda nominare un soggetto non iscritto nei relativi Albi, dovrà motivare tale scelta.

A fronte della disciplina ampiamente discrezionale prevista nell'art. 341, comma 4 c.p.p. 1930, che attribuiva al Giudice il potere di scegliere e nominare il perito tra le persone che egli reputava idonee, il combinato disposto degli artt. 221 c.p.p. e 67 disp. att., è orientato nel senso di garantire innanzitutto la competenza del perito, essendo la sua nomina ancorata ad un elemento oggettivo, quale è l'iscrizione negli appositi albi istituiti presso ogni Tribunale.

È stato anche ritenuto come l'iscrizione negli albi permetta di attuare un controllo sulla competenza specifica e sulla professionalità degli iscritti, non solo nella fase di ammissione, ma anche in quelle successive e a scadenze periodiche.

A tal fine va ricordato come l'art. 68 disp. att. c.p.p. preveda che il comitato preposto alla formazione dell'albo provvede ogni due anni alla sua revisione per cancellare gli iscritti per i quali sia venuto meno uno dei requisiti di cui all'art. 69, comma terzo², o sia sorto un impedimento ad esercitare l'ufficio di perito.

Dunque, la scelta della persona cui affidare il compito di svolgere la perizia non è del tutto discrezionale, soprattutto ove il perito sia individuato senza tenere conto degli albi appositamente predisposti.

Come detto, in tali casi il Giudice ha l'onere di fornire adeguata motivazione della sua scelta.

La motivazione garantisce la trasparenza nell'esercizio della scelta e di riflesso assicura l'imparzialità della funzione giurisdizionale, ma la scelta dell'esperto tra soggetti non iscritti nell'albo dei consulenti del Giudice non produce alcuna nullità della nomina, tantomeno incide sulla relazione da questi prodotta, o sulla attendibilità della stessa (Cass. pen., Sez. I, 8.11.2006, n. 2211).

La mancanza di motivazione non determina l'inutilizzabilità della perizia, né può essere valorizzata, in sé, come vizio della motivazione della sentenza; tuttavia, come chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, essa integra una nullità della nomina deducibile nei termini di cui all'art. 182, comma 2 (così Cass. pen., Sez. I, 20.12.2021, n. 8179, secondo la quale *è legittimo il provvedimento di nomina come perito di un esperto non iscritto nell'apposito albo, purché il giudice indichi le ragioni di tale scelta con*

² La norma in questione prescrive che: *non possono ottenere l'iscrizione nell'albo le persone:*

a) condannate con sentenza irrevocabile alla pena della reclusione per delitto non colposo, salvo che sia intervenuta riabilitazione;

b) che si trovano in una delle situazioni di incapacità previste dall'articolo 222, comma 1, lettere a), b), c) del codice;

c) cancellate o radiate dal rispettivo albo professionale a seguito di provvedimento disciplinare definitivo.

adeguata motivazione, la cui mancanza integra una nullità deducibile nei termini di cui all'art. 182, comma 2, c.p.p.).

Con riferimento ad eventuali preclusioni nella nomina, occorre avere a mente il tenore dell'art. 222 c.p.p. a norma del quale non può prestare ufficio di perito, a pena di nullità:

- a. il minorenni, l'interdetto, l'inabilitato e chi è affetto da infermità di mente;
- 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;
- e. chi è stato nominato consulente tecnico (v. *infra*) nello stesso procedimento o in un procedimento connesso.

Di regola, inoltre, in caso di conferimento di nuovo incarico successivamente alla declaratoria di nullità della *perizia*, il codice dispone che il Giudice "*cura, ove possibile, che il nuovo incarico sia affidato ad altro perito*" (art. 221 c.p.p.).

Come chiarito dalla Suprema Corte, l'espletamento di una perizia dichiarata nulla non costituisce causa di incompatibilità del perito ai fini del conferimento di un nuovo incarico nel medesimo procedimento penale, in quanto al perito si applicano i casi di incompatibilità previsti dall'art. 222 e non le cause di incompatibilità previste per il Giudice all'art. 34, con la conseguenza che tale circostanza non costituisce motivo di rikusazione (Cass. pen., Sez. III, 21.1.2003, n. 9202).

Invero, nel caso di perizia dichiarata nulla, la sostituzione del perito, sempre che sia concretamente possibile, non è obbligatoria, ma è rimessa alla scelta del giudice, fatta salva la tutela delle garanzie difensive e delle esigenze di imparzialità tramite lo strumento della rikusazione di cui all'art. 223 c.p.p., essendo possibile, pertanto, procedere al conferimento di un nuovo incarico al medesimo ausiliario (Cass. pen., Sez. III, 5.2.2019, n. 25313, in un caso in cui la nullità della perizia era derivata dal mancato avviso al difensore dell'imputato).

Più di recente, i giudici della legittimità hanno ribadito che al perito si applicano i casi di incompatibilità previsti dall'art. 222 c.p.p. e non già le cause di incompatibilità previste per il giudice dall'art. 34 c.p.p. (Cass. pen., Sez. III, 11.6.2020, n. 27990, vicenda nell'ambito della quale la Corte ha affermato che è *pienamente legittimo che il giudice d'appello, nell'esercitare il proprio potere officioso di integrazione probatoria, dia incarico del supplemento di perizia agli stessi periti incaricati dal giudice di prime cure, non ravvisandosi alcuna ipotesi di incompatibilità. Del resto, non costituisce causa di incompatibilità del perito, ai fini del conferimento di un nuovo incarico nel medesimo procedimento penale, neanche l'espletamento di una perizia dichiarata nulla*).

Con riferimento, invece, alla possibilità di nominare più periti, ciò è previsto qualora le indagini siano di particolare complessità o siano necessarie conoscenze in diverse materie (art. 221, comma 2 c.p.p.).

In tal caso ogni componente del collegio viene ritenuto autore dell'intera perizia sottoscritta, mentre, qualora gli apporti dei singoli esperti siano tra loro contrastanti e non sia possibile comporre il dissenso, il collegio dovrà rendere responsi alternativi e le opinioni divergenti potranno essere espresse nella unica relazione finale o eventualmente in relazioni distinte.

Nel caso in cui vengano nominati due periti (ad esempio un Dottore Commercialista e un Ingegnere) con incarichi e quesiti distinti, ciascun perito, salvo disposizioni contrarie al momento del giuramento e conferimento dell'incarico, depositerà distinte relazioni peritali.

Nel caso di incarichi collegiali, qualora uno dei membri componenti il collegio peritale non prenda parte alle operazioni o non sottoscriva la relazione, la perizia formata in composizione numerica inferiore rispetto a quella stabilita dal Giudice si considera giuridicamente inesistente e, quindi, inutilizzabile ai fini della decisione.

Con specifico riferimento all'oggetto dell'incarico, il perito ha l'obbligo di prestare il suo ufficio, salvo che ricorra uno dei motivi di astensione previsti dall'art. 36 c.p.p.

In particolare, il perito ha l'obbligo di astenersi in alcuni specifici casi, codificati dall'art. 223 c.p.p. (e sui quali si dirà meglio *infra*), ovvero se abbia, anche indirettamente, un interesse nel procedimento o abbia particolari rapporti con una delle parti.

Con riferimento, invece, alla rikusazione (disciplinata dal medesimo art. 223) le parti possono rikusare il perito per incapacità (naturale e legale), incompatibilità e inidoneità (anche quest'ultimo punto verrà meglio affrontato a breve).

Il Giudice dispone la perizia con ordinanza motivata, la quale deve contenere:

- la nomina del perito,
- la sommaria enunciazione dell'oggetto delle indagini,
- l'indicazione del giorno, dell'ora e del luogo fissati per la comparizione del perito (art. 224 c.p.p.).

Prima di conferire l'incarico, il Giudice deve acquisire dal perito le informazioni necessarie a verificarne, nel contraddittorio con le parti, la capacità di assumere l'ufficio e l'eventuale presenza di cause di incompatibilità, astensione o rikusazione.

Con il conferimento dell'incarico, il perito assume l'obbligo di mantenere il segreto su tutte le operazioni peritali e di svolgere il proprio incarico in scienza e coscienza rispondendo ai quesiti secondo il proprio intimo convincimento.

Questo impegno qualifica l'ufficio del perito e la sua diversa posizione processuale rispetto ai consulenti di parte chiamati a prestare la loro opera nel solo interesse della parte che li ha nominati, senza assunzione, quindi, dell'impegno di obiettività previsto, per i soli periti, dall'art. 226 c.p.p.

La formulazione del quesito compendia l'accertamento che il perito deve compiere e deve essere necessariamente preceduta dall'interlocuzione con le parti e i loro consulenti tecnici.

In particolare, si è affermato che, *in tema di perizia, la presenza dei consulenti delle parti, consentita in virtù del disposto di cui all'art. 226, comma secondo, cod. proc. pen., pone le parti stesse in condizione di un immediato dialogo tecnico col perito, sicché è del tutto consequenziale che nell'ambito di uno stesso accertamento peritale i quesiti possano essere ampliati, anche con carattere di novità, per ragioni di economia processuale non disgiunta dall'opportunità dell'immediatezza, in direzione di un più puntuale ed efficace esito dell'accertamento, in una più completa visione di insieme* (Cass. pen., Sez. VI, 15.4.2015, n. 31330).

Il provvedimento con cui il Giudice conferisce l'incarico peritale non è impugnabile, sicché l'eventuale sua nullità, così come la nullità degli atti conseguenti, non possono formare oggetto di ricorso per cassazione, ma vanno dedotte in sede di impugnazione della decisione di merito fondata su quegli atti (così, in particolare, Cass. pen., Sez. IV, 2.4.2019, n. 29931).

1.2.2. Albo dei periti

Come si è anticipato, la nomina del perito viene effettuata attingendo ai nominativi dei soggetti iscritti ad apposito Albo dei periti che, con l'introduzione del d.m. 4 agosto 2023 n. 109,³ viene tenuto in modalità informatica sotto forma di elenco nazionale presso il Ministero di Giustizia.

Ai sensi dell'art. 67 disp. att. c.p.p., presso ogni Tribunale è istituito un albo dei periti, diviso in categorie.⁴

L'albo dei periti è tenuto a cura del Presidente del Tribunale ed è formato da un comitato da lui presieduto, composto dal Procuratore della Repubblica presso il medesimo Tribunale, dal Presidente del Consiglio dell'Ordine Forense e dal Presidente dell'Ordine o del Collegio a cui appartiene la categoria di esperti per la quale si deve provvedere ovvero da loro delegati.

Il comitato preposto alla formazione e gestione dell'Albo decide sulla richiesta di iscrizione e di cancellazione dall'albo, può assumere informazioni e delibera a maggioranza dei voti; come già anticipato, inoltre, provvede, ogni due anni, alla revisione dell'albo.

³ Trattasi del decreto che ha introdotto il "Regolamento concernente l'individuazione di ulteriori categorie dell'albo dei consulenti tecnici di ufficio e dei settori di specializzazione di ciascuna categoria, l'individuazione dei requisiti per l'iscrizione all'albo, nonché la formazione, la tenuta e l'aggiornamento dell'elenco nazionale, ai sensi dell'articolo 13, quarto comma, delle disposizioni per l'attuazione del codice di procedura civile e disposizioni transitorie, aggiunto, unitamente all'articolo 24-bis, rispettivamente dall'articolo 4, comma 2, lettere a) e g), del decreto legislativo 10 ottobre 2022, n. 149, e richiamato dagli articoli 15 e 16 delle stesse disposizioni per l'attuazione, come novellati, dallo stesso articolo 4, comma 2, lettera b) nn. 1 e 3, lettera c), nn. 1 e 2". Il successivo provvedimento, emesso in data 4 dicembre 2023 dalla Direzione generale per i sistemi informativi automatizzati del Ministero di Giustizia che ha diramato le specifiche tecniche per la formazione, la tenuta e il costante aggiornamento in modalità informatica degli albi e dell'elenco, così come previsto dall'art. 8, comma 3, del citato d.m. n. 109/2023, ha confermato che la gestione telematica delle domande e la tenuta degli albi (art. 14, comma 1 e seguenti, del d.l. n. 83 del 2015) riguarda, tra gli altri, l'Albo dei periti in materia penale.

⁴ L'art. 67 disp. att. c.p.p. è stato modificato dall'art. 22, comma 5 del d.l. 2 marzo 2024, n. 19, che ha disposto, con la lettera a), la modifica del comma 2, e dall'art. 22, comma 5, lettera b) del medesimo d.l. 2 marzo 2024, n. 19, che ha disposto l'introduzione del comma 5-bis. Quest'ultimo, resosi necessario proprio in sede di primo popolamento del nuovo Albo dei Periti in modalità telematica presso il Ministero di Giustizia, ha previsto che – con decreto del Ministro di Giustizia, adottato di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro delle imprese e del made in Italy – sono stabilite le ulteriori categorie dell'albo e i settori di specializzazione di ciascuna categoria.

La richiesta di iscrizione deve essere indirizzata al Presidente del Tribunale e di regola deve essere corredata dei titoli e documenti attestanti la speciale competenza del richiedente disciplinata dall'art. 4, commi 4 e 5 del d.m. n. 109/2023.

Deve, inoltre, essere accompagnata, ovvero autocertificata,⁵ dall'estratto dell'atto di nascita, dal certificato generale del casellario giudiziale, dal certificato di residenza nella circoscrizione del Tribunale, dal certificato di iscrizione al proprio e pertinente albo professionale, nonché dall'attestazione di regolarità degli obblighi di formazione professionale continua.

La Commissione provvede ad iscrivere l'interessato nell'Albo previa valutazione della speciale competenza della materia, accertata attraverso i titoli e i documenti del richiedente, nonché il certificato di iscrizione all'Albo professionale.

Non possono essere iscritti nell'Albo:

- a) i condannati con sentenza irrevocabile alla pena della reclusione per delitto non colposo, salvo che sia intervenuta riabilitazione;
- b) i soggetti che si trovino in una delle seguenti situazioni di incapacità:
 - il minorenni, l'interdetto, l'inabilitato e chi è affetto da infermità di mente;
 - chi è interdetto anche temporaneamente dai pubblici uffici ovvero è interdetto o sospeso dall'esercizio di una professione o di un'arte;
 - chi è sottoposto a misure di sicurezza personali o a misure di prevenzione;
- c) i soggetti cancellati o radiati dal rispettivo Albo professionale a seguito di provvedimento disciplinare definitivo.

1.2.3. Ricusazione e astensione

Come è già stato ricordato, le ipotesi di astensione e ricusazione del perito rimandano a quelle operanti nei confronti del Giudice.

In particolare, a norma dell'art. 223 c.p.p., il perito ha **l'obbligo di astenersi** nei seguenti casi:

- a) se ha interesse nel procedimento o se alcuna delle parti private o un difensore è debitore o creditore di lui, del coniuge o dei figli;
- b) se è tutore, curatore, procuratore o datore di lavoro di una delle parti private ovvero se il difensore, procuratore o curatore di una di dette parti è prossimo congiunto di lui o del coniuge;
- c) se ha dato consigli o manifestato il suo parere sull'oggetto del procedimento fuori dell'esercizio delle funzioni giudiziarie;
- d) se vi è inimicizia grave fra lui o un suo prossimo congiunto e una delle parti private;

⁵ Previsione inclusa nell'art. 5 del d.m. n. 109/2023.

- e) se alcuno dei prossimi congiunti di lui o del coniuge è offeso o danneggiato dal reato o parte privata;
- f) se un prossimo congiunto di lui o del coniuge svolge o ha svolto funzioni di pubblico ministero;
- g) se si trova in taluna delle situazioni di incompatibilità stabilite dagli articoli 34 e 35 c.p.p. e dalle leggi di ordinamento giudiziario;
- h) se esistono altre gravi ragioni di convenienza.

Con riferimento, invece, alla **ricusazione**, le parti possono presentare richiesta di ricusazione negli stessi casi in cui il perito abbia obbligo di astensione (ad esclusione dell'ipotesi prevista dall'art. 36 lett. h c.p.p., ovvero per gravi ragioni di convenienza, la cui valutazione è rimessa al perito medesimo).

Nell'ambito dell'ampia casistica circa la – richiesta di – ricusazione del perito, pare, altresì, utile precisare che non costituisce valido motivo di ricusazione l'avere il perito espresso pareri in altri procedimenti, o in sede scientifica e divulgativa, a meno che non emergano elementi concreti dai quali desumere un ragionevole dubbio circa la riconducibilità delle conclusioni rassegnate ad interessi precostituiti e non al libero ed autonomo convincimento scientifico (in tal senso, Cass. pen., Sez. IV, 9.10.2014, n. 50362).

In quest'ultimo caso, infatti, ed in applicazione di tale principio, è stato ritenuto legittimo l'accoglimento della richiesta di ricusazione dei periti, in quanto componenti del comitato scientifico dell'associazione Legambiente, già costituitasi parte civile in altro procedimento pendente a carico degli stessi imputati per fatti strettamente correlati (Cass. pen., Sez. IV, 1.10.2013, n. 44736).

Costituisce, inoltre, ed *a fortiori*, valido motivo di ricusazione del perito (ai sensi dell'art. 36, comma 1, lett. a c.p.p.), l'avere espletato in altro processo l'incarico di consulente tecnico della parte civile, essendo ravvisabile l'interesse a mantenere il pregresso rapporto professionale al fine di ottenere ulteriori incarichi, con i correlativi interessi anche economici (Cass. pen., Sez. IV, 19.9.2019, n. 46237, nell'ambito di una vicenda in cui il perito aveva già svolto, in altro processo, l'incarico di consulente della Associazione Familiari e vittime dell'amianto, costituita parte civile).

La dichiarazione di astensione o di ricusazione può essere presentata fino a che non siano esaurite le formalità di conferimento dell'incarico e, quando si tratta di motivi sopraggiunti ovvero conosciuti successivamente, prima che il perito abbia dato il suo parere mediante deposito della relazione peritale (e non con l'esame del perito previsto dall'art. 511 comma 3 c.p.p.), e ciò al fine di evitare che la dichiarazione di ricusazione possa essere influenzata dal parere espresso.

A tal fine, prima dell'entrata in vigore della c.d. Riforma Cartabia, la giurisprudenza di legittimità si era orientata nel senso che il termine ultimo per la presentazione della richiesta di ricusazione dovesse individuarsi nell'invio ai consulenti di parte della bozza di relazione peritale, valutando tale atto come esternazione del parere, seppur in via provvisoria (in tal senso si era espressa, da ultimo, Cass. pen., Sez. I, 18.7.2018, n. 2356).

Con l'entrata in vigore della recente Riforma, tale soluzione giurisprudenziale deve ritenersi applicabile al caso, positivamente disciplinato dal nuovo comma 1-*bis* dell'art. 501 c.p.p., dell'invio alle parti della relazione scritta non oltre sette giorni prima dell'udienza fissata per l'audizione del perito.

Legittimati a presentare richiesta di ricusazione sono sia il pubblico ministero che le parti private; in relazione a queste ultime, quando non è fatta personalmente dall'interessato, la richiesta può essere proposta a mezzo del difensore o di un procuratore speciale.

In tale ultimo caso, nell'atto di procura dovranno essere indicati, a pena di inammissibilità, i motivi della ricusazione.

Quanto ai requisiti di forma e di contenuto, mentre per la dichiarazione di astensione non è richiesta alcuna particolare formalità, la dichiarazione di ricusazione deve contenere, a pena di inammissibilità, l'indicazione non solo dei motivi ma anche delle prove ed essere corredata dei documenti sui quali essa si fonda.

Competente a decidere sulla dichiarazione di astensione o ricusazione è lo stesso Giudice che ha disposto la perizia; si applicano, al riguardo, le norme sulla ricusazione del Giudice.

L'ordinanza con cui il Giudice decide sulla ricusazione del perito non è appellabile, ma ricorribile per cassazione (sul punto, Cass. pen., Sez. IV, 12.4.2016, n. 18799).

1.2.4. Sostituzione del perito

Come disposto dall'art. 231 c.p.p., il perito può essere sostituito se non fornisce il proprio parere nel termine fissato dal Giudice o se la richiesta di proroga non è accolta, ovvero se svolge negligenemente l'incarico affidatogli (a norma dell'art. 70, comma 1 disp. att. c.p.p., *agli iscritti nell'albo dei periti che non abbiano adempiuto agli obblighi derivanti dal conferimento dell'incarico possono essere applicate, su segnalazione del giudice procedente, le sanzioni dell'avvertimento, della sospensione dall'albo per un periodo non superiore a un anno o della cancellazione*).

Il perito può altresì essere sostituito quando è accolta la dichiarazione di astensione o di ricusazione (art. 231, comma 4 c.p.p.).

Secondo la giurisprudenza di legittimità, l'art. 231 non contempla, in generale, ipotesi tassative (Cass. pen., Sez. III, 17.9.2018, n. 57583); tassativa è, invece, l'indicazione dei casi di sostituzione di natura disciplinare.

A norma del comma 2 dell'art. 231, il Giudice, sentito il perito (nell'ambito di quello che è un vero e proprio procedimento incidentale partecipato), provvede con ordinanza alla sua sostituzione, salvo che il ritardo o l'inadempimento sia dipeso da cause a lui non imputabili.

Copia dell'ordinanza è trasmessa all'ordine o al collegio cui appartiene il perito.

Il perito sostituito, dopo essere stato citato a comparire per discolparsi, può essere condannato dal Giudice al pagamento di una sanzione a favore della cassa delle ammende.

Lo stesso ha altresì l'obbligo di trasmettere al Giudice, oltre alla documentazione processuale in suo possesso, anche i risultati delle attività peritali già compiute (comma 5 dell'art. 231).

1.2.5. Responsabilità del perito

Nell'espletamento del suo incarico il perito può incorrere in responsabilità disciplinare, civile e penale.

Con riferimento alla **responsabilità disciplinare** cui il perito potrebbe incorrere, può innanzitutto ricordarsi che egli ha l'obbligo di presentarsi dinanzi al Giudice nel giorno e nell'ora indicati e di dichiarare se si trova in una condizione di incapacità, incompatibilità o di astensione (prescrizioni imposte dagli artt. 222 e 223 c.p.p.).

Il perito deve, inoltre, adempiere al suo ufficio al solo scopo di far conoscere la verità e ha l'obbligo di rispettare il segreto nello svolgimento delle operazioni peritali, con la conseguenza che la violazione dei doveri previsti dalla legge dà luogo a responsabilità disciplinare.

Il procedimento disciplinare può essere promosso *ex officio* dal Presidente del Tribunale, ovvero su istanza del Procuratore della Repubblica o del rappresentante dell'ordine professionale cui appartiene il perito che ha commesso l'illecito.

Il Presidente del Tribunale contesta l'addebito per iscritto, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, con invito al perito a fornire le proprie deduzioni entro il termine di dieci giorni dalla ricezione della raccomandata (art. 71 disp. att. c.p.p.).

Le giustificazioni possono essere fornite per iscritto senza particolari formalità (lettera, fax, posta elettronica) e dopo aver ricevuto le giustificazioni, il Comitato preposto alla formazione e gestione dell'Albo (di cui si è prima detto), se ritiene insussistente la responsabilità disciplinare in capo al perito, può archiviare il procedimento con provvedimento del Presidente del Tribunale; in caso contrario, può convocare con biglietto di cancelleria innanzi a sé il perito affinché fornisca oralmente le proprie giustificazioni.

All'esito dell'audizione, il Comitato decide se archiviare il procedimento o irrogare una sanzione disciplinare.

Le sanzioni disciplinari applicabili ai periti iscritti nell'Albo sono:

- l'avvertimento,
- la sospensione dall'albo per un periodo non superiore a un anno,
- la cancellazione (art. 70 disp. att. c.p.p.).

Avverso le decisioni del comitato può essere proposto reclamo entro quindici giorni dalla loro notificazione.

Sul reclamo decide una commissione composta dal Presidente della Corte d'Appello nel cui distretto ha sede il comitato, dal Procuratore generale della Repubblica presso la Corte medesima, dal

Presidente del Consiglio dell'Ordine Forense, dal Presidente dell'Ordine o del Collegio Professionale cui l'interessato appartiene ovvero dai loro delegati.

Della commissione non possono far parte coloro che hanno partecipato all'adozione della decisione oggetto del reclamo e la stessa commissione decide entro trenta giorni dalla ricezione degli atti (art. 72 disp. att. c.p.p.).

Con riferimento alla **responsabilità civile**, va innanzitutto rilevato come il perito è civilmente responsabile nei confronti delle parti del processo per violazione dei doveri di diligenza e correttezza, per infedele o cattivo espletamento dell'incarico.

Nonostante manchi nel codice di procedura penale una disposizione corrispondente all'art. 64 c.p.c. (che disciplina la responsabilità del consulente nominato dal Giudice, il c.d. CTU del processo civile, figura omologa a quella del perito in ambito penale⁶), ai sensi del quale *“il consulente tecnico che incorre in colpa grave nell'esecuzione degli atti che gli sono richiesti, è punito con l'arresto fino a un anno o con l'ammenda fino a 10.329 euro. In ogni caso è dovuto il risarcimento dei danni causati alle parti”*, deve comunque ritenersi che la parte che abbia subito un pregiudizio in conseguenza dell'operato del perito possa chiedere il risarcimento dei danni patiti ex art. 2043 c.c. (secondo cui *“qualunque fatto doloso o colposo che cagiona un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”*).

Con riferimento, infine, alla **responsabilità penale** il perito vi incorre:

- per rifiuto di uffici legalmente dovuti (art. 366 c.p.),
- per falsa perizia o interpretazione (art. 373 c.p.),
- per frode processuale (art. 374 c.p.).

Quanto alla prima delle ipotesi testé citate (rifiuto dell'ufficio), deve rilevarsi che il perito ha l'obbligo di assumere l'incarico ogni qualvolta l'autorità giudiziaria ne faccia richiesta, con la conseguenza che, in caso di rifiuto non legittimo⁷, egli commette, appunto, il reato previsto dell'art. 366 c.p.

Ove il perito ritardi ad adempiere all'incarico ricevuto, sarà il Giudice a valutare se tale condotta possa essere penalmente rilevante, ovvero integri soltanto un illecito meramente disciplinare.

Con specifico riferimento al reato di falsa perizia previsto dall'art. 373 c.p. (a norma del quale commette reato il perito *che, nominato dall'Autorità giudiziaria, dà parere o interpretazioni mendaci, o afferma fatti non conformi al vero*), esso è configurabile allorquando il perito:

- nasconda la sua incompetenza;
- nasconda la sua incapacità naturale o legale nel redigere la perizia;
- taccia sulla sua condizione di incompatibilità o di ricusabilità;

⁶ Stante la sovrapponibilità delle due figure, il comma 1 dell'art. 64 c.p.c. prescrive che *si applicano al consulente tecnico le disposizioni del codice penale relative ai periti*.

⁷ Il rifiuto opposto dal perito potrebbe, infatti, essere legittimo, in quanto, ad esempio, potrebbe ricorrere una causa di incompatibilità (con conseguente obbligo di astensione).

- non si attivi nelle indagini necessarie;
- non fornisca determinati elementi di valutazione.

Il reato *de quo* si incentra, dunque, sulle ipotesi del dare pareri mendaci e dell'affermare fatti non conformi al vero.

Come le altre disposizioni poste a tutela della prova, il bene giuridico protetto è quello dell'ordinato svolgimento dell'attività giudiziaria e la persona offesa è, quindi, esclusivamente lo Stato-collettività.⁸

A norma del comma 2 dell'art. 373 c.p., *la condanna importa, oltre l'interdizione dai pubblici uffici, l'interdizione dalla professione o dall'arte.*

Ed ancora.

Il perito che, nella esecuzione di una perizia, altera artificiosamente lo stato dei luoghi o delle cose o delle persone commette il reato di frode processuale di cui all'art. 374 c.p.⁹

Si ritiene, poi, che, anche in assenza di un espresso richiamo, al perito si applichino le disposizioni relative ai delitti di patrocínio o consulenza infedele (art. 380 c.p.¹⁰) e di altre infedeltà del patrocinatore o consulente tecnico (art. 381 c.p.¹¹).

Al perito, inoltre, si applicano le fattispecie criminose relative al pubblico ufficiale; il perito può, infatti, rispondere dei reati di falsità in atti, sia materiale che ideologica.

Si configura la fattispecie della falsità materiale commessa da un pubblico ufficiale in atti pubblici laddove questi, nell'esercizio delle sue funzioni, formi, in tutto o in parte, un atto falso o alteri un atto vero (art. 476 c.p.).

Commette, invece, il reato di falsità ideologica in atti pubblici, il pubblico ufficiale, che, ricevendo o formando un atto nell'esercizio delle sue funzioni, attesta falsamente che un fatto è stato da lui compiuto o è avvenuto alla sua presenza, o attesta come da lui ricevute dichiarazioni a lui non rese,

⁸ Ciò spiega perché l'interesse del privato danneggiato dalla falsa perizia non sia direttamente tutelato (Cass. pen., Sez. VI, 29.1.2018, n. 5240, la quale ha affermato che *non è legittimato a proporre opposizione alla richiesta di archiviazione il privato che risenta di un pregiudizio per il reato di falsa perizia di cui all'art. 373 cod. pen., trattandosi di una fattispecie incriminatrice lesiva esclusivamente dell'interesse della collettività al corretto funzionamento dell'attività giudiziaria*). Regola che rimane ferma anche quando dal reato sia derivata una condanna alla reclusione; in tal caso, infatti, la condotta non diventa plurioffensiva, ma prevede l'applicazione di una specifica circostanza aggravante (art. 383-bis c.p., che prevede un innalzamento dei limiti di pena), che si giustifica con il maggior danno che dalla falsità è derivato all'interesse dell'Amministrazione della Giustizia (Cass. pen., Sez. VI, 16.4.2015, n. 17375 ha precisato che il soggetto condannato in conseguenza del reato commesso dal perito non assume la qualifica di persona offesa).

⁹ Il reato in questione non è un illecito proprio del perito perché può essere commesso, come indicato dalla stessa norma incriminatrice, da *chiunque*; ed anzi, è ampia la casistica che vede il perito, come il giudice, il soggetto destinatario della condotta fraudolenta, dunque ingannato (fa espresso riferimento al perito come autore del reato Cass. pen., Sez. V, 6.6.1996, n. 7346). L'illecito *de quo*, peraltro, può essere commesso nell'ambito di qualunque procedimento, sia esso civile, amministrativo o penale (come si evince agevolmente dalla lettura della stessa norma).

¹⁰ La fattispecie in questione punisce *il patrocinatore o il consulente tecnico, che, rendendosi infedele ai suoi doveri professionali, arreca nocimento agli interessi della parte da lui difesa, assistita o rappresentata dinanzi all'Autorità giudiziaria, o alla Corte penale internazionale.*

¹¹ La disposizione punisce *il patrocinatore o il consulente tecnico, che, in un procedimento dinanzi all'Autorità giudiziaria, presta contemporaneamente, anche per interposta persona, il suo patrocinio o la sua consulenza a favore di parti contrarie (comma 1), ovvero che, dopo aver difeso, assistito o rappresentato una parte, assume, senza il consenso di questa, nello stesso procedimento, il patrocinio o la consulenza della parte avversaria (comma 2).*

ovvero omette o altera dichiarazioni da lui ricevute, o comunque attesta falsamente fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità (art. 479 c.p.).

1.3. L'inizio delle operazioni peritali

Le operazioni peritali si distinguono di regola in:

- a) operazioni preliminari alla perizia;
- b) operazioni peritali vere e proprie.

Le operazioni preliminari alla perizia iniziano con l'emissione dell'ordinanza motivata con la quale il Giudice accoglie l'istanza di parte o dispone d'ufficio l'assunzione della suddetta prova.

Va ricordato come la perizia può essere disposta sia in dibattimento che nel corso dell'udienza preliminare o delle indagini preliminari (in quest'ultimo caso, però, solo ad istanza di parte, nelle forme dell'incidente probatorio).

Il Giudice dispone la citazione del perito mediante notifica del relativo atto, che può avvenire in una delle seguenti modalità:

- spedizione mediante raccomandata;
- consegna tramite ufficiale giudiziario;
- consegna diretta all'interessato.

Il provvedimento è notificato, inoltre, alle parti che, ai sensi dell'art. 225 c.p.p., possono nominare propri consulenti tecnici, i quali ultimi possono assistere alle operazioni peritali, proponendo al perito specifiche indagini e formulando osservazioni e riserve, delle quali deve darsi atto nella relazione (art. 230 c.p.p.).

Se sono nominati dopo l'esaurimento delle operazioni peritali, i consulenti tecnici possono esaminare le relazioni e richiedere al Giudice di essere autorizzati a esaminare la persona, la cosa o il luogo oggetto della perizia.

La presenza dei propri consulenti (art. 226, comma 2 c.p.p.) permette alle parti stesse di interloquire direttamente col perito e di poter ampliare anche i quesiti.

Va riferito come il codice vigente non preveda alcuna limitazione temporale alla nomina del consulente tecnico, salvo il temperamento di cui all'art. 230, comma 4 c.p.p., il quale dispone che *"la nomina dei consulenti tecnici e lo svolgimento della loro attività non può ritardare l'esecuzione della perizia e il compimento delle altre attività processuali"*.

All'udienza fissata per il conferimento dell'incarico, il Giudice, accertate le generalità del perito, gli chiede se si trova in una delle condizioni di incapacità o incompatibilità previste dalla legge e lo avverte degli obblighi e delle responsabilità previste dalla legge penale.

Il perito, regolarmente citato, deve comparire innanzi al Giudice nel giorno, nell'ora e nel luogo indicati, con la conseguenza che in difetto, e sempreché non abbia un legittimo impedimento, il Giudice potrà disporre l'accompagnamento coatto (art. 133 c.p.p.) ed eventualmente condannarlo al pagamento di una somma in favore della Cassa delle ammende¹² e delle ulteriori, eventuali spese alle quali la mancata comparizione ha dato causa.

Se la mancata comparizione dipende da un legittimo impedimento, il Giudice, valutata l'urgenza, potrà disporre l'audizione del perito nel luogo in cui questi si trova (art. 502 c.p.p.).

All'udienza per il conferimento dell'incarico, il Giudice invita il perito a rendere la seguente dichiarazione: *“consapevole della responsabilità morale e giuridica che assumo nello svolgimento dell'incarico, mi impegno ad adempiere al mio ufficio senza altro scopo che quello di far conoscere la verità”*.

Il Giudice formula i quesiti, sentiti il perito, i consulenti tecnici, il Pubblico Ministero e i difensori presenti.

I quesiti rappresentano le domande tecniche formulate dal Giudice al perito ed oggetto dell'incarico conferito a quest'ultimo; va da sé che la corretta definizione – e formulazione – del quesito riveste importante centrale per lo svolgimento delle attività tecniche del perito.

L'eventuale insufficiente chiarezza della risposta, infatti, può derivare dalla carente chiarezza del quesito formulato al momento del conferimento dell'incarico.

Ne deriva che il quesito non deve essere formulato in modo troppo generico, ma deve essere esposto in modo chiaro ed analitico, avendo cura di dettagliare gli aspetti che il perito dovrà trattare.

Ad ogni modo, ancorché sia buona regola che i quesiti vengano formulati con precisione e chiarezza, ove ciò non avvenga non può sostenersi ricorrere alcuna nullità, essendo queste ultime caratterizzate dalla loro tassatività e non potendosi rinvenire alcuna norma che indichi (a differenza della nullità della perizia o della nomina, come più sopra si è riferito) una nullità del quesito.

Dopo aver disposto la perizia, il Giudice può adottare dei provvedimenti accessori (artt. 75 e 76 disp. att. c.p.p.).

Subito dopo il conferimento dell'incarico, il perito deve procedere immediatamente ai necessari accertamenti e rispondere ai quesiti con parere messo a verbale (art. 227 c.p.p.); nella prassi giudiziaria, tuttavia, qualora il perito non ritenga di poter dare una risposta immediata (art. 227, comma 2 c.p.p.), viene di regola concesso un termine (del quale devono essere avvertiti le parti e i consulenti tecnici), che non può superare i novanta giorni e può essere prorogato dal Giudice, ove siano necessari accertamenti di particolare complessità, su richiesta motivata del perito.

¹² Somma attualmente fissata da euro 51 ad euro 516.

È anche stabilito come le proroghe non possono essere superiori, ciascuna, a trenta giorni e, in ogni caso, non possono superare, complessivamente, il limite di sei mesi dal conferimento dell'incarico, termine che coincide con quello della durata delle indagini preliminari.

Nella fase dibattimentale, ex art. 508 c.p.p., il termine è limitato a soli sessanta giorni.

Il termine è, comunque, ordinatorio, in quanto non è stabilito a pena di decadenza; pertanto il mancato rispetto del termine di sei mesi previsto dall'art. 227 c.p.p. per rispondere ai quesiti non comporta la nullità o inutilizzabilità della perizia.

Il termine assegnato per l'espletamento della perizia cessa solo con l'esposizione orale dell'esito degli accertamenti o, in mancanza, con l'udienza all'uopo fissata (e non con il deposito in cancelleria dell'elaborato scritto).

La perizia, tuttavia, una volta depositata, può essere utilizzata ai fini dell'emissione della misura cautelare, anche se il perito non è stato ancora sentito.

Nonostante nella prassi si sia anche verificato che, in alcuni casi, il termine concesso al perito per rispondere sia stato fatto decorrere dal giorno in cui hanno avuto inizio le operazioni peritali, di regola è opportuno che lo stesso venga calcolato dalla data del conferimento dell'incarico, onde evitare inutili contestazioni e soprattutto la possibilità che venga applicata la sanzione della riduzione degli onorari spettanti al perito per la sua attività.

È dibattuto se il decorso del termine per la conclusione delle operazioni peritali sia sospeso durante il periodo feriale (attualmente, come noto, coincidente con il mese di agosto).¹³

In base all'art. 2 della Legge n. 741/1969, infatti, tutti i termini processuali sono sospesi nel periodo compreso tra l'1 ed il 31 agosto di ciascun anno, salvo che il procedimento sia relativo a reati che stiano per cadere in prescrizione o sia relativo a indagati detenuti e questi abbiano rinunciato alla sospensione dei termini processuali.

Con specifico riferimento ai termini di deposito della relazione peritale fissati dal Giudice, non disponendo nulla in senso contrario l'art. 240-bis disp. att. c.p.p., si ritiene che la sospensione feriale si applichi anche per il suddetto termine.

Di conseguenza, qualora il termine per il deposito della perizia cada entro l'intervallo indicato (dall'1 al 31 agosto), il deposito dovrà essere differito dopo la data del 31 agosto, sommando dunque i giorni di sospensione.

Se invece l'incarico peritale fosse stato conferito prima dell'1 agosto e il termine scadesse dopo il 31 agosto, al suddetto termine dovrebbero essere aggiunti ulteriori 31 giorni (cioè a dire l'intera durata della sospensione feriale).

¹³ La Legge 7.10.1969 n. 742, così come da ultimo modificata dal Decreto Legge 12.9.2014 n. 162 (convertito, con modificazioni, dalla Legge 10.11.2014, n. 162, ed il cui art. 1 ha ridotto i termini precedentemente previsti), stabilisce, all'art. 1, che *il decorso dei termini processuali relativi alle giurisdizioni ordinarie ed a quelle amministrative è sospeso di diritto dal 1° al 31 agosto di ciascun anno, e riprende a decorrere dalla fine del periodo di sospensione.*

Con riferimento all'avviso alle parti di inizio delle operazioni peritali, ai sensi dell'art. 229 c.p.p., il perito indica il giorno, l'ora e il luogo in cui inizierà le operazioni peritali e il Giudice ne fa dare atto nel verbale.

Della eventuale continuazione delle operazioni peritali il perito dà comunicazione senza formalità alle parti presenti.

In particolare, qualora risulti presente alle operazioni peritali il difensore della parte, non è necessario che il perito dia altro avviso della prosecuzione anche al consulente della parte medesima.

L'avviso è, invece, necessario nel caso in cui le parti e i consulenti non siano presenti all'atto di fissazione del termine e in caso di modifica del giorno, dell'ora o del luogo di inizio delle operazioni, senza che le stesse siano iniziate.

In caso di modifica unilateralmente decisa dal perito della data di inizio delle operazioni peritali non trova, infatti, applicazione l'art. 229 c.p.p., il quale prevede la semplice comunicazione alle parti presenti, in quanto detta disposizione si riferisce alla sola "continuazione" delle operazioni peritali già iniziate.

È stato anche ritenuto che, qualora all'atto del conferimento dell'incarico non venga indicata la data e l'ora dell'inizio delle operazioni, la comunicazione fatta successivamente dal perito al difensore della parte è idonea a garantire il diritto di difesa anche se analogo avviso non sia stato inviato al consulente già nominato.

1.4. Poteri del perito

L'art. 228 c.p.p. disciplina le attività del perito, attribuendogli poteri e fissandone i limiti.

Il suo testo rispecchia le finalità della perizia; il perito, infatti, è incaricato di formulare pareri (tecnici, specialistici, ma pur sempre tali), non a raccogliere prove; è, tuttavia, intuitivo che le prove cui il perito assista contribuiscono a dare sostanza al parere, rendendolo più solido nelle sue premesse di fatto.

1.4.1. Attività e poteri del perito

Attività e poteri del perito sono disciplinati, *in primis*, dal comma 1 (e dal successivo comma 4) dell'art. 228 c.p.p.

A norma del comma 1, infatti, *il perito procede alle operazioni necessarie per rispondere ai quesiti. A tal fine può essere autorizzato dal giudice a prendere visione degli atti, dei documenti e delle cose prodotti dalle parti dei quali la legge prevede l'acquisizione al fascicolo per il dibattimento.*

Il comma 4 precisa, poi, che *quando le operazioni peritali si svolgono senza la presenza del giudice e sorgono questioni relative ai poteri del perito e ai limiti dell'incarico, la decisione è rimessa al giudice, senza che ciò importi sospensione delle operazioni stesse.*

Nell'espletamento dell'incarico conferitogli, dunque, il perito può essere innanzitutto autorizzato a prendere visione degli atti, dei documenti e delle cose prodotte dalle parti e già acquisiti al fascicolo del dibattimento.

La disposizione è completata dall'art. 76 disp. att. c.p.p., secondo cui *quando il giudice ritiene necessario disporre la consegna al perito di documenti in originale o di altri oggetti, della consegna è redatto verbale a cura del funzionario di cancelleria. In tal caso, il giudice può disporre che dei documenti venga estratta copia autentica.*

Possono essere utilizzati, a fine di prova, tutti i documenti legittimamente acquisiti dal perito nel corso dell'incarico.

Nel corso delle operazioni, il controllo circa i poteri del perito ed i limiti dell'incarico è assicurato dal controllo del Giudice, al quale, come visto, il comma 4 dell'art. 228 c.p.p. demanda ogni decisione sulle questioni sollevate dalle parti.

Dunque, il Giudice non deve necessariamente presiedere alle operazioni peritali (e normalmente, infatti, non vi presiede), ma quando vengano discussi i poteri del perito e i limiti del suo incarico deve intervenire a risolvere tali questioni, senza che ne risenta la continuità delle operazioni.

Per l'esercizio di tali poteri, l'art. 508, comma 2 c.p.p. prevede che, quando la perizia è disposta in fase dibattimentale, con l'ordinanza che l'ammette il Giudice designa un componente del collegio (ciò, ovviamente, nel caso in cui il processo si stia celebrando dinanzi un Giudice collegiale).

1.4.2. Potere di presenziare all'esame e all'ammissione delle prove

Il comma 2 dell'art. 228 prevede che il perito possa essere autorizzato *ad assistere all'esame delle parti e all'assunzione di prove.*

Il potere di assistere riguarda solo gli atti tipici che devono essere assunti dal Giudice, non anche gli atti di indagine del Pubblico Ministero.

Dunque, il perito può essere autorizzato non solo a consultare le prove già acquisite, ma anche ad assistere alla formazione della prova dichiarativa (esame delle parti) e alla assunzione delle altre prove.

Può essere altresì autorizzato a prendere cognizione degli atti *“dei quali la legge precede l'acquisizione al fascicolo al dibattimento”* ossia gli atti suscettibili di farvi legittimamente ingresso nel corso del giudizio anche in un momento successivo al conferimento dell'incarico.

Al riguardo, la giurisprudenza di legittimità ha ritenuto legittima l'attività del perito che aveva preso cognizione delle dichiarazioni rese dalle parti nel corso delle indagini preliminari, nonché del contenuto delle intercettazioni ambientali, in quanto si trattava di atti suscettibili di essere inseriti nel fascicolo per il dibattimento; in tal senso, in particolare, Cass. pen., Sez. I, 10.7.2002, n. 35187, secondo la quale *gli atti dei quali il perito può prendere cognizione non sono soltanto quelli già inseriti nel fascicolo per il dibattimento ma anche quelli dei quali la legge prevede l'acquisizione a tale fascicolo e cioè anche*

quegli atti di cui non è esclusa, in astratto, la possibilità di inserimento in esso durante tutto il corso del giudizio, anche in un momento successivo al conferimento dell'incarico peritale, di ufficio, a richiesta di parte o a seguito di contestazioni (Fattispecie concernente l'esecuzione di una perizia psichiatrica disposta nelle forme dell'incidente probatorio, in riferimento alla quale la Corte, premessa l'operatività delle regole stabilite per l'assunzione delle prove in dibattimento, stante il rinvio di cui all'art. 401 comma 5 c.p.p., ha ritenuto che legittimamente il perito avesse preso cognizione delle dichiarazioni rese dalle parti nel corso delle indagini preliminari, nonché del contenuto delle intercettazioni ambientali, in quanto si trattava di atti suscettibili di essere inseriti nel fascicolo per il dibattimento).

1.4.3. Ausiliari del perito

Il comma 2 dell'art. 228 c.p.p. consente al perito di essere autorizzato dal Giudice *a servirsi di ausiliari di sua fiducia per lo svolgimento di attività materiali non implicanti apprezzamenti e valutazioni.*

Secondo la giurisprudenza di legittimità, è onere della parte che eccepisca la legittimità della nomina dell'ausiliario provare che i compiti affidati a quest'ultimo abbiano carattere valutativo.

Sul punto si veda, in particolare, Cass. pen., Sez. IV, 22.1.2019, n. 6405, la quale ha ribadito che *in tema di perizia, il perito può delegare ad ausiliari di sua fiducia attività materiali che non implicino apprezzamenti o valutazioni (Fattispecie in cui è stato ritenuto inammissibile il motivo di ricorso con cui veniva dedotta la violazione dell'art. 228, comma 2, cod. proc. pen., omettendo di chiarire perché le attività svolte dall'ausiliario dovessero ritenersi di natura valutativa).*

Pertanto, al perito è consentito affidare adempimenti materiali e analisi di laboratorio a terzi di sua fiducia, a condizione che ciò non si risolva in una sorta di incarico completamente affidato ai terzi stessi ovvero in una "delega" ad espletare la perizia e sempre che egli controlli, sottoponga a vaglio critico e faccia propri i risultati degli esami e delle attività eseguiti altrove.

La scelta (così come la nomina) dell'ausiliario non è regolamentata dal codice di rito, il quale non prevede nemmeno specifiche cause di incapacità o incompatibilità; tale circostanza, peraltro, può facilmente spiegarsi tenuto conto della natura delle attività (meramente materiali) che l'ausiliario può compiere.

La mancanza di autorizzazione, per il principio di tassatività codificato nell'art. 177, non determina la nullità della perizia, sempre che l'ausiliario si sia limitato ad effettuare attività solo materiali.

Diversi sono i casi relativamente ai quali la giurisprudenza di legittimità è pervenuta a tale conclusione.

A mero titolo esemplificativo, possono ricordarsi:

- Cass. pen., Sez. V, n. 26817/2016, in tema di perizia relativa alla trascrizione di intercettazioni telefoniche;
- Cass. pen., Sez. IV, n. 5822/2005, in caso relativo a perizia medico-legale, nel corso della quale il perito, senza previa autorizzazione del Giudice, si era avvalso di un altro tecnico solo per la lettura

del tracciato elettrocardiografico, trattandosi di attività materiale non implicante apprezzamenti e valutazioni, sostanziandosi questa solo nel rendere intellegibili risultanze oggettive in precedenza acquisite con il tracciato;

- Cass. pen., Sez. V, n. 31523/2004, in un caso in cui l'ausiliario si era limitato alla mera effettuazione di calcoli matematici, non implicanti apprezzamenti e valutazioni con riguardo a calcoli matematici utilizzati per una perizia balistica.

Ad ogni modo, va chiarito che anche i collaboratori, analogamente al perito, restano soggetti all'obbligo del segreto, mentre non sono soggetti a ricusazione.

Nel caso in cui le attività da delegare ad altro specialista implicino particolari cognizioni tecniche, richiedendo la valutazione critica dei dati raccolti e una notevole discrezionalità della scelta del metodo di rilevamento, il perito non potrà chiedere l'autorizzazione al Giudice ma dovrà indicare allo stesso la necessità di nominare un altro perito.

Comporta, invece, la invalidità della perizia delegata, da parte del perito, di attività di ordine tecnico-scientifico al di fuori delle formalità previste per la nomina del perito, risolvendosi di fatto nell'assunzione delle funzioni di perito da parte di un soggetto estraneo al processo.

1.4.4. Potere di richiesta di notizie e acquisizione di informazioni

L'art. 228, comma 3 prevede che *qualora, ai fini dello svolgimento dell'incarico, il perito richieda notizie all'imputato, alla persona offesa o ad altre persone, gli elementi in tal modo acquisiti possono essere utilizzati solo ai fini dell'accertamento peritale.*

Dunque, il perito può richiedere a chiunque notizie, fermo restando che occorrerà in ogni caso redigere un verbale sulle dichiarazioni e informazioni raccolte; nel caso in cui le informazioni vengano chieste direttamente all'imputato occorre che venga previamente e ritualmente informato il difensore.

La norma, certamente molto rilevante rispetto al precedente impianto codicistico, configura l'ipotesi del perito che, determinandosi autonomamente a richiedere notizie all'imputato, alla persona offesa e persino a terzi, introduce una ulteriore attività di indagine, così trasformando il proprio ruolo da semplice deducente in percipiente.

A fronte di tale attività, si pone la delicata problematica della esatta determinazione dei limiti di utilizzabilità degli elementi così acquisiti, utilizzabilità che, come visto, la norma genericamente prevede *"ai soli fini dell'accertamento peritale"*.

A rigore, le eventuali dichiarazioni rese al perito possono legittimamente influire sul giudizio tecnico da questi formulato, ma non possono essere valutate autonomamente dal Giudice, né possono essere utilizzate dalle parti per eventuali contestazioni in sede di esame dibattimentale.

In ciò potrebbe individuarsi uno squilibrio dell'assetto processuale, posto che al perito viene consentita la conoscenza di atti il cui contenuto deve essere invece ignorato dal Giudice.

Tale squilibrio processuale potrebbe risultare ancor più accentuato in virtù di quell'orientamento giurisprudenziale che tende ad estendere il novero delle fonti alle quali il perito può legittimamente attingere, includendovi gli atti redatti dalla Polizia Giudiziaria o dal Pubblico Ministero che contengano informazioni rese dall'imputato, dalla persona offesa o da terzi, non rilevando a tali fini il divieto di inserimento di detti atti nel fascicolo del dibattimento.

In tal senso potrebbe eccepirsi che, in tal modo, si finirebbe per consentire al giudicante, per la via mediata dell'elaborazione peritale, di aggirare il divieto espresso dall'art. 526 c.p.p.¹⁴ e quindi di utilizzare, ai fini della decisione, dati non direttamente acquisiti in dibattimento.

Tale disarmonia del sistema potrebbe, in ogni caso, ritenersi superata considerando che se all'esito della verifica dibattimentale le informazioni raccolte dal perito non sono contraddette da alcun altro elemento acquisito in dibattimento, non vi è motivo per cui non possano essere utilizzate ai fini della decisione; mentre, in caso di contraddizioni, sarà il Giudice a dover valutare gli elementi contrapposti, motivando sui risultati acquisiti all'esito di tale valutazione e dando conto dei criteri adottati.

Al fine di dirimere i dubbi circa la portata della disposizione in questione conviene fare riferimento alla giurisprudenza di legittimità formatasi in materia.

Innanzitutto, è bene precisare che le informazioni rese al perito non possono essere utilizzate a fini di prova, a meno che tali informazioni non vengano acquisite nel corso dell'assunzione della prova effettuata nel contraddittorio delle parti ai sensi del secondo comma dell'art. 228.

Si tratta di inutilizzabilità patologica, non sanabile neppure in caso di celebrazione del processo nelle forme del rito abbreviato (per un caso in cui la Suprema Corte ha escluso che ricorresse detta causa di inutilizzabilità, in quanto le dichiarazioni delle persone offese erano state rese al P.M. in sede di sommarie informazioni testimoniali alla presenza del consulente di questi, si veda Cass. pen., Sez. III, n. 16503/2019).

Con specifico riferimento ad una ipotesi di reato a sfondo sessuale in danno di minore, si è pure aggiunto che *le dichiarazioni rese dal minore vittima di reati sessuali al perito o al consulente tecnico officiato di un accertamento personologico esauriscono la loro funzione nella definizione delle risposte ai quesiti circa la credibilità della persona offesa e la sussistenza degli indici di patito abuso sessuale, ma non possono essere utilizzate, neppure nel giudizio abbreviato, come fonte di prova per la ricostruzione del fatto* (Cass. III, n. 36351/2015, la quale, in motivazione, ha osservato che, nel prevedere l'utilizzabilità di tali dichiarazioni ai soli fini dell'accertamento peritale, l'art. 228, comma terzo, pone un divieto di utilizzabilità per qualsiasi altro fine diverso da quello consentito).

Non mancano pronunce di tenore diverso, le quali, tuttavia, pur giustificando in modo differente la inutilizzabilità, ne confermano in larga parte il divieto.

Ad esempio, Cass. pen., Sez. III, n. 2101/2008 ha sostenuto che l'inutilizzabilità delle notizie che il perito o il consulente riceva, in sede di espletamento di incarico, dall'imputato, dalla persona offesa o da altre

¹⁴ Articolo che, rubricato prove utilizzabili ai fini della deliberazione, prescrive che *il Giudice non può utilizzare ai fini della deliberazione prove diverse da quelle legittimamente acquisite nel dibattimento*.

persone, non ha natura patologica bensì fisiologica, sicché il contenuto della consulenza tecnica disposta dal P.M. può essere legittimamente utilizzato nel rito abbreviato, ai fini di prova della responsabilità dell'imputato, anche con riguardo a dette notizie (fattispecie di avvenuta utilizzazione di consulenza psicopedagogica disposta in procedimento per reato di violenza sessuale su minore contenente la descrizione, da parte della persona offesa, degli abusi subiti).

Una diversificazione delle dichiarazioni e, di conseguenza, della utilizzabilità delle stesse è stata operata da Cass. pen., Sez. I, 2.12.2015, n. 21185, secondo cui solo le informazioni fornite dall'imputato al perito sono irrimediabilmente inutilizzabili per fini diversi da quelli dell'accertamento peritale e tale inutilizzabilità, avendo natura patologica, opera anche con riferimento al giudizio abbreviato; per quanto riguarda, invece, le dichiarazioni della persona offesa o di altri testimoni al perito, l'inutilizzabilità ha natura fisiologica, per cui in questo secondo caso le informazioni possono essere legittimamente utilizzate nel rito abbreviato, ai fini di prova della responsabilità dell'imputato.

Può ancora aggiungersi che l'art. 228, comma 3 c.p.p. – e, dunque, come detto, il potere del perito di richiedere, ai fini dello svolgimento dell'incarico, notizie all'imputato, alla persona offesa e ad altri soggetti, è applicabile anche nel procedimento per la riparazione dell'errore giudiziario disciplinato dall'art. 646 c.p.p. (in tal senso Cass. pen., Sez. IV, 25.11.2003, n. 2050, in fattispecie in cui il perito, dovendo accertare il valore dell'azienda ceduta dall'imputato, a causa della carcerazione ingiustamente sofferta, aveva assunto informazioni presso imprenditori del settore).

1.4.5. Limiti ai poteri istruttori del perito

Si è già visto che il perito, previa autorizzazione del Giudice, può consultare documenti, cose ed atti che sono stati prodotti dalle parti e, in generale, il materiale suscettibile di acquisizione nel fascicolo del dibattimento.

Da ciò si evince che un primo limite al potere di acquisizione riconosciuto al perito è costituito dalla necessità che egli ottenga una previa autorizzazione da parte del Giudice.

In merito alla disposizione di cui all'art. 228 c.p.p., la relazione al progetto preliminare del c.p.p. chiarisce che si è voluto consentire al perito di esaminare gli atti conosciuti dal Giudice al momento in cui dispone la perizia, nonché di prendere visione anche di quegli atti suscettibili di confluire nel fascicolo per il dibattimento.

Più in particolare, specificando quanto si è più sopra anticipato, può ancora dettagliarsi che il perito può acquisire i documenti che:

- siano, come logico, scritti;
- rappresentino fatti, persone e cose;
- costituiscano supporti fotografici, cinematografici, fonografici o di qualsiasi altro genere;
- siano verbali di prove di altri procedimenti.

A quest'ultimo proposito, può ancora specificarsi che il perito, se la perizia è disposta:

- nell'incidente probatorio, prende visione delle cose e dei documenti che sono stati depositati con la relativa richiesta (art. 395 c.p.p.)¹⁵;
- nell'udienza preliminare, prende visione delle cose e dei documenti facenti parte del fascicolo che il Pubblico Ministero ha trasmesso insieme alla richiesta di rinvio a giudizio (art. 416, comma 2, c.p.p.)¹⁶;
- nel dibattimento, prende visione delle cose e dei documenti facenti parte del fascicolo del dibattimento.

Più specificatamente, per quanto attiene alla categoria degli atti dei quali il perito può essere autorizzato a prendere visione, due sono i fattori che determinano tale possibilità: si deve trattare di atti (o documenti, o cose) che sono a disposizione del Giudice che ha disposto la perizia e che devono poter confluire nel fascicolo del dibattimento secondo l'indicazione fornita dall'art. 431 c.p.p.¹⁷

Va peraltro precisato che, con il consenso di tutte le parti processuali, l'autorizzazione alla visione può riguardare anche atti e documenti che di per sé non rientrerebbero nel novero di quelli elencati all'art. 431 c.p.p.

Sempre in ordine alle acquisizioni documentali, la giurisprudenza di legittimità ha affermato che *in tema di perizia, la visione parziale degli atti, dei documenti e delle cose prodotti delle parti non determina alcuna nullità e/o inutilizzabilità, in assenza di espresse previsioni di legge, ma può eventualmente riverberarsi sull'affidabilità delle considerazioni conclusive espresse dal perito, la cui*

¹⁵ Secondo quanto disposto dall'art. 395 c.p.p., infatti, *la richiesta di incidente probatorio è depositata nella cancelleria del giudice per le indagini preliminari, unitamente a eventuali cose o documenti, ed è notificata a cura di chi l'ha proposta, secondo i casi, al pubblico ministero e alle persone indicate nell'articolo 393, comma 1, lettera b). La prova della notificazione è depositata in cancelleria.*

¹⁶ La norma in questione prevede espressamente che *con la richiesta è trasmesso il fascicolo contenente la notizia di reato, la documentazione relativa alle indagini espletate e i verbali degli atti compiuti davanti al giudice per le indagini preliminari. Il corpo del reato e le cose pertinenti al reato sono allegati al fascicolo, qualora non debbano essere custoditi altrove.*

¹⁷ L'art. 431 c.p.p., rubricato fascicolo per il dibattimento, nella sua attuale formulazione, prevede che:

1. Immediatamente dopo l'emissione del decreto che dispone il giudizio, il giudice provvede nel contraddittorio delle parti alla formazione del fascicolo per il dibattimento. Se una delle parti ne fa richiesta il giudice fissa una nuova udienza, non oltre il termine di quindici giorni, per la formazione del fascicolo. Nel fascicolo per il dibattimento sono raccolti:

a) gli atti relativi alla procedibilità dell'azione penale e all'esercizio dell'azione civile;

b) i verbali degli atti non ripetibili compiuti dalla polizia giudiziaria;

c) i verbali degli atti non ripetibili compiuti dal pubblico ministero e dal difensore;

d) i documenti acquisiti all'estero mediante rogatoria internazionale e i verbali degli atti non ripetibili assunti con le stesse modalità;

e) i verbali degli atti assunti nell'incidente probatorio;

f) i verbali degli atti, diversi da quelli previsti dalla lettera d), assunti all'estero a seguito di rogatoria internazionale ai quali i difensori sono stati posti in grado di assistere e di esercitare le facoltà loro consentite dalla legge italiana;

g) il certificato generale del casellario giudiziario e gli altri documenti indicati nell'articolo 236, nonché, quando si procede nei confronti di un apolide, di una persona della quale è ignota la cittadinanza, di un cittadino di uno Stato non appartenente all'Unione europea ovvero di un cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea privo del codice fiscale o che è attualmente, o è stato in passato, titolare anche della cittadinanza di uno Stato non appartenente all'Unione europea, una copia del cartellino fotodattiloscopico con indicazione del codice univoco identificativo;

h) il corpo del reato e le cose pertinenti al reato, qualora non debbano essere custoditi altrove.

2. Le parti possono concordare l'acquisizione al fascicolo per il dibattimento di atti contenuti nel fascicolo del pubblico ministero, nonché della documentazione relativa all'attività di investigazione difensiva.

valutazione, rimessa al libero convincimento del giudice, è sottratta al sindacato di legittimità se congruamente motivata ed immune da vizi logici (Cass. pen., Sez. III, 10.12.2013, n. 11096).

Il riferimento alla affidabilità delle conclusioni peritali comporta anche il conseguente richiamo al generale potere del Giudice (di cui si è più sopra parlato) di sostituzione del perito; situazione questa che, risolvendosi in un permeante controllo delle attività del tecnico, rappresenta altresì un limite alle facoltà a questi conferite.

Ed ancora, si è già detto che, secondo quanto previsto dall'art. 76 disp. att. c.p.p., il Giudice può disporre la consegna al perito di documenti in originale o di altri oggetti, previa redazione di apposito verbale a cura del funzionario di cancelleria; verbale che non rappresenta una mera formalità fine a sé stessa, ma che può essere letta come controllo da parte del Giudice (cui è demandata la supervisione degli accertamenti del perito) e, dunque, come limite all'ausiliario ed alle sue attività.

1.5. L'incarico collegiale

Si è già accennato che, a norma dell'art. 221, comma 2 c.p.p., *il giudice affida l'espletamento della perizia a più persone quando le indagini e le valutazioni risultano di notevole complessità ovvero richiedono distinte conoscenze in differenti discipline.*

La nomina di più periti è, dunque, conseguenza della particolare complessità degli accertamenti da espletare (ad esempio, per la novità o la specializzazione delle tecniche da utilizzare, oppure perché esistono opinioni discordanti o comunque non univoche presso la comunità scientifica di riferimento, od ancora per esigenze di prudenza suggerite dall'eco mediatica o da altri bisogni avvertiti dal Giudice), ovvero della necessità di avvalersi di conoscenze tecniche in differenti materie (di talché un unico perito non sarebbe in grado, perché non in possesso delle competenze necessarie, di assolvere all'incarico nella sua interezza).

Quando il Giudice affidi l'incarico a più periti, parallelamente le parti, come previsto dall'art. 225, comma 1 c.p.p.¹⁸, possono nominare un corrispondente numero di consulenti tecnici.

Generalmente, anche ove più siano i tecnici incaricati, la relazione peritale rimane unitaria e viene sottoscritta da tutti gli ausiliari (si parla, in questo caso, di Collegio peritale).

Tuttavia, la giurisprudenza ammette che il Giudice possa anche affidare distinti incarichi peritali, aventi il medesimo oggetto, a più persone fornite di particolare competenza nella specifica disciplina.

La Suprema Corte ha, infatti, affermato che *in tema di perizia, non costituisce violazione processuale (né lesione del diritto di difesa) l'affidamento da parte del giudice di distinti incarichi peritali, aventi il medesimo oggetto, a più persone fornite di particolare competenza nella specifica disciplina, sempre che ricorra la condizione che le valutazioni da compiersi siano di notevole complessità, ovvero richiedano distinte conoscenze in differenti discipline, atteso che la scelta del giudice di non affidare un*

¹⁸ Disposta la perizia, il pubblico ministero e le parti private hanno facoltà di nominare propri consulenti tecnici in numero non superiore, per ciascuna parte, a quello dei periti.

mandato collegiale ma singoli incarichi, comportando la possibilità di confrontare all'esito più risultati (ottenuti peraltro senza il rischio di influenze reciproche tra i componenti il collegio), lungi dal comprimere il diritto di intervento e rappresentanza dell'imputato, rafforza le garanzie di quest'ultimo (Cass. pen., Sez. II, 10.11.2000, n. 13151).

Più di frequente, nella prassi giudiziaria, è l'affidamento di un incarico ad un Collegio di più periti (in genere, tre).

In merito, può rilevarsi che, qualora l'espletamento di una perizia venga affidato ad un Collegio di tre periti e uno di costoro non prenda parte alle operazioni onde sia redatta e poi depositata ed utilizzata una perizia a due e non a tre, la perizia è da considerarsi inesistente e, quindi, inutilizzabile ai fini della decisione.

Secondo quanto affermato dalla Suprema Corte, infatti, poiché a norma dell'art. 221, comma secondo, il Giudice affida l'espletamento della perizia a più persone quando le indagini e le valutazioni risultano di notevole complessità ovvero richiedono distinte conoscenze in differenti discipline, la perizia che provenga da alcuni soltanto dei soggetti designati, è inidonea a conseguire lo scopo perseguito e, quindi, non è riconducibile nell'ambito dell'atto voluto (Cass. pen., Sez. IV, 25.2.1994, n. 5030).

Ad ogni modo, la scelta di nominare un perito singolo o un Collegio di tecnici è rimessa unicamente al Giudice (come ribadito di recente anche da Cass. pen., Sez. V, 9.11.2022, n. 51719).

Per l'individuazione dei periti, la loro nomina e la formalizzazione dei quesiti agli stessi rivolti, valgono le regole sin qui viste (scelta dall'Albo, motivazione della scelta, formulazione chiara dei quesiti, ecc.).

Per tutti i componenti il Collegio peritale si applicano, poi, le medesime regole già descritte in tema di astensione e ricusazione.

1.6. La valutazione dei risultati della perizia

Con riferimento alla valutazione dei risultati della perizia, il magistrato ovvero il tribunale hanno l'onere di verificare la validità scientifica dei criteri e dei metodi di indagine utilizzati, soprattutto allorché essi si presentino come nuovi e sperimentali e perciò non sottoposti al vaglio di una pluralità di casi e al confronto critico tra gli esperti del settore, sì da non potersi considerare ancora acquisiti al patrimonio della comunità scientifica.

In particolare, in tema di controllo sulla motivazione, il giudice che ritenga di aderire alle conclusioni del perito, in difformità da quelle del consulente di parte, non può essere gravato dell'obbligo di fornire autonoma dimostrazione dell'esattezza scientifica delle prime e dell'erroneità delle seconde, dovendosi al contrario considerare sufficiente che egli dimostri di avere comunque valutato le conclusioni del perito, senza ignorare le argomentazioni del consulente di parte; conseguentemente, può ravvisarsi vizio di motivazione, denunciabile mediante ricorso per cassazione ai sensi dell'art. 606,

comma primo, lettera e) c.p.p., solo qualora risulti che queste ultime siano tali da dimostrare in modo assolutamente lampante e inconfutabile la fallacia delle conclusioni peritali recepite dal giudice¹⁹.

Ancora, il giudice non può disattendere i risultati di una perizia sulla sola base della propria scienza personale derivante da incerti e generici elementi non specialistici, essendo egli tenuto a risolvere i dubbi e i punti critici mediante l'esame dell'ausiliario o la nomina di un altro perito²⁰.

In particolare, qualora si discosti dalle valutazioni espresse dal perito, il giudice del merito è tenuto a fornire un'adeguata e rigorosa motivazione, indicando le ragioni scientifiche e fattuali che lo hanno indotto a non condividere dette valutazioni²¹.

Qualora ritenga valida una tesi scientifica, inoltre, il giudice deve motivare le ragioni per le quali la preferisca ad altre, pur sottoposte alla sua attenzione; pertanto, la sua motivazione è sindacabile in sede di legittimità non tanto sotto il profilo dell'esattezza o della preferibilità dell'una o dell'altra opzione scientifica, quanto piuttosto con riferimento alla intrinseca attendibilità logica dei presupposti, dei principi delle massime di esperienza, della congruenza tra le premesse fattuali e le conclusioni che ne vengono tratte²².

Ove, invece, ritenga di disattendere il merito tecnico di una perizia, il giudice non è affatto tenuto a nominare un altro perito, potendo motivare correttamente le ragioni del dissenso in altro modo, e ciò a maggior ragione allorché si tratti di disattendere la tesi del consulente di una delle parti²³.

Nel caso in cui intenda discostarsi dalle conclusioni del perito è tenuto a fornire una motivazione maggiormente penetrante, illustrando accuratamente le ragioni della scelta operata, in rapporto alle prospettazioni che ha ritenuto di disattendere, attraverso un percorso logico congruo, che evidenzi la correttezza metodologica del suo approccio al sapere tecnico-scientifico²⁴.

In tema di valutazione della prova, atteso il principio della libertà di convincimento del giudice e della insussistenza di un regime di prova legale, il presupposto della decisione è costituito dalla motivazione che la giustifica.

Ne consegue che il giudice può scegliere, tra le varie tesi prospettate dai periti e dai consulenti di parte, quella che maggiormente ritiene condivisibile, purché illustri le ragioni della scelta operata (anche per rapporto alle altre prospettazioni che ha ritenuto di disattendere) in modo accurato attraverso un percorso logico congruo che il giudice di legittimità non può sindacare nel merito²⁵.

È stato ritenuto che il responso peritale può essere liberamente valutato dal giudice, non possedendo esso carattere vincolante; invero, il riconoscimento del sapere scientifico esterno non esime il giudice dal controllare l'operato del perito quanto alla correttezza scientifica dei principi e dei metodi utilizzati,

¹⁹ Cass. pen., sez. V, 13 febbraio 2017, n. 18975, in "Ced Cass. penale", 2017.

²⁰ Cass. pen., sez. II, 12 febbraio 2015, n. 9358, in "Ced Cass. penale", 2015.

²¹ Cass. pen., sez. III, 1 febbraio 2006, n. 12647, in "Arch. nuovo proc. pen.", 2006, 5, 504.

²² Cass. pen., sez. IV, 1 luglio 2008, n. 33384, in "Guida al diritto", 2008, 40, 85.

²³ Cass. pen., sez. IV, 22 novembre 2007, n. 5117, in "Guida al diritto", 2008, 10, 92.

²⁴ Cass. pen., sez. V, 15 dicembre 2015, n. 9831, in "Ced Cass. penale", 2016.

²⁵ Cass. pen., sez. IV, 24 ottobre 2007, n. 46359, in "Ced Cassazione penale", 2008.

la puntualità e l'esattezza dell'applicazione dei principi al caso di specie, secondo un vaglio che investa anche la congruità e la consequenzialità delle cadenze e dei passaggi argomentati dell'elaborato peritale.

Tuttavia, il giudice può discostarsi dalle conclusioni della perizia, a condizione che indichi in modo logico e adeguato le ragioni del dissenso, fornendo una analitica motivazione tecnico-scientifica e dimostrando di essersi soffermato sulla tesi non condivisa ²⁶.

Ad esempio, in presenza di una pluralità di consulenze tecniche e perizie grafo-tecniche che pervengano a risultati opposti in merito all'autenticità della firma apposta sull'atto, è stato ritenuto che il giudice non può svolgere il ruolo di "*peritus peritorum*", non disponendo di adeguate conoscenze scientifiche e pertanto la prova del fatto, in questi casi, deve fondarsi sulla valutazione delle ulteriori risultanze dibattimentali ²⁷.

Nel caso di contrastanti prospettazioni dei consulenti delle parti, il giudice non può dare arbitrariamente valore determinante ai titoli accademici o maggiore affidabilità alla consulenza del P.M. ²⁸.

In tema di valutazione della prova, atteso il principio della libertà di convincimento del giudice e della insussistenza di un regime di prova legale, il presupposto della decisione è costituito dalla motivazione che la giustifica con la conseguenza che il giudice può scegliere, tra le tesi presentate, quella che ritiene maggiormente condivisibile, purché, si ribadisce, egli spieghi le ragioni della scelta operata ma anche di quella disattesa ²⁹.

È stato anche precisato come il giudice, ove ritenga di disattendere il merito tecnico di una perizia, non è affatto tenuto a nominare un altro perito, potendo motivare correttamente le ragioni del dissenso in altro modo, e ciò a maggior ragione allorché si tratti di disattendere la tesi del consulente di una delle parti come tale non disinteressata all'esito del processo ³⁰.

Quando scelga di seguire una tesi scientifica il giudice deve motivare le ragioni per le quali la preferisce ad altre, pur sottoposte alla sua attenzione, con la conseguenza che la sua motivazione è sindacabile in sede di legittimità non tanto sotto il profilo dell'esattezza o della preferibilità dell'una o dell'altra opzione scientifica, quanto piuttosto con riferimento alla intrinseca attendibilità logica dei presupposti, dei principi, delle massime di esperienza, della congruenza tra le premesse fattuali e le conclusioni che ne vengono tratte ³¹.

In tema di controllo sulla motivazione, il giudice che ritenga di aderire alle conclusioni del perito, in difformità da quelle del consulente di parte, non può essere gravato dell'obbligo di fornire autonoma dimostrazione dell'esattezza scientifica delle prime e dell'erroneità delle seconde, dovendosi al

²⁶ Corte Assise Milano, 30 maggio 2006, in "Giur. merito", 2007, 6, 1746.

²⁷ Trib. Milano, sez. VII, 29 marzo 2007, in "Foro Ambrosiano", 2007, 2, 183.

²⁸ Cass. pen., sez. II, 3 ottobre 2013, n. 47036, in "Ced Cassazione penale", 2013.

²⁹ Cass. pen., sez. IV, 24 ottobre 2007, n. 46359, in "Ced Cassazione penale", 2008, 239021.

³⁰ Cass. pen., sez. III, 22 febbraio 2008, n. 13819, in "Guida al diritto", 2008, 10, 91.

³¹ Cass. pen., sez. IV, 1 luglio 2008, n. 33384, in "Guida al diritto", 2008, 40, 87.

contrario considerare sufficiente che egli dimostri di avere comunque valutato le conclusioni del perito, senza ignorare le argomentazioni del consulente di parte.

Ne consegue che, come si è già più sopra accennato, può ravvisarsi vizio di motivazione solo se queste ultime siano tali da dimostrare in modo inconfutabile la fallacità delle conclusioni peritali ³².

Non sono causa di inutilizzabilità della perizia la mancata redazione, a cura del cancelliere, del verbale di consegna al perito della necessaria documentazione in originale e la mancata allegazione di tale documentazione all'elaborato peritale ³³.

Infine, in tema di misure cautelari, il giudice che non ritenga condivisibili le conclusioni del perito concernenti le condizioni di salute dell'indagato e la compatibilità delle stesse con lo stato di detenzione in carcere, è tenuto, mediante una motivazione compiuta, a dare conto delle ragioni della scelta operata e dei motivi per i quali non ritenga di fare proprie le valutazioni medico-legali formulate dal perito ³⁴.

2. Consulente tecnico e relazione di consulenza tecnica

2.1. La consulenza tecnica in ambito penale

La consulenza tecnica può essere considerata come una delle manifestazioni più evidenti e rilevanti dell'attività investigativa (oltre che di quella dibattimentale, come meglio si vedrà), poiché attraverso di essa il sapere tecnico-scientifico entra nel procedimento penale, allo scopo di pervenire a una corretta ricostruzione ed interpretazione di specifici fatti rilevanti per l'oggetto del procedimento stesso.

Essa, inoltre, costituisce uno strumento di particolare importanza nell'ambito di un processo di tipo "accusatorio" (in particolare, l'esigenza di una effettiva parità delle parti viene perseguita consentendo la nomina del consulente tecnico a tutte le parti del procedimento, sia quella pubblica, ovvero il Pubblico Ministero, sia quelle private, *in primis* l'indagato/imputato, ma anche, ad esempio, la persona offesa/parte civile).

Al riguardo (come meglio si vedrà nel prosieguo), la giurisprudenza prevalente riconosce e valorizza il contributo conoscitivo apportato nel processo dall'esperto, contributo che, non di rado, si rivela determinante per la decisione.

³² Cass. pen., sez. I, 18 febbraio 2009, n. 25183, in "Diritto & Giustizia", 2009.

³³ Cass. pen., sez. II, 10 gennaio 2007, n. 5619, in "Ced Cassazione penale", 2007.

³⁴ Cass. pen., sez. II, 10 luglio 2008, n. 29144, in "Ced Cassazione penale", 2008, 240638.

Con specifico riferimento alla fase ed allo stato del procedimento nell'ambito del quale le parti, pubblica e privata, ricorrono alla nomina di propri consulenti tecnici, è abitudine differenziare la consulenza in endo-peritale ed extra-peritale.

La prima è quella che le parti possono richiedere in occasione del conferimento dell'incarico conferito dal Giudice ad un perito.

La seconda è, invece, quella commissionata fuori dai casi di perizia; essa può essere richiesta (differentemente da quel che prevedeva il Codice del 1930) in ogni fase del procedimento, con l'evidente obiettivo di fornire un apporto conoscitivo di tipo tecnico, in grado di contribuire alla corretta ricostruzione del fatto.

La nomina del consulente tecnico è ammessa anche nel corso delle investigazioni difensive svolte dal difensore (anche in ottica preventiva rispetto alla esistenza di un procedimento penale) ai sensi dell'art. 327-bis c.p.p., il cui comma 3 prevede, infatti, espressamente il ricorso ai consulenti tecnici *quando sono necessarie specifiche competenze*.

2.1.1. La consulenza c.d. endo-peritale

Secondo quanto previsto dall'art. 225, comma 1, c.p.p., *disposta la perizia, il pubblico ministero e le parti private hanno facoltà di nominare propri consulenti tecnici in numero non superiore, per ciascuna parte, a quello dei periti*.

Lo scopo della norma è quello di garantire il contraddittorio pieno ed effettivo, attraverso la possibilità delle parti di nominare contraddittori tecnicamente attrezzati, capaci di interloquire con il perito e di intervenire alle operazioni peritali.

La giurisprudenza ha precisato che, in tema di perizia disposta nel giudizio di appello, in sede di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, il diritto all'ammissione del consulente tecnico a prova contraria non deve essere esercitato entro un termine previsto a pena di decadenza e non è subordinato alla precedente nomina in sede di conferimento dell'incarico peritale ex art. 225 cod. proc. pen., ma solo alla condizione che la richiesta venga effettuata prima della chiusura dell'istruttoria oggetto di rinnovazione dibattimentale (in tal senso, Cass. pen., Sez. VI, 5.7.2016, n. 40750).

La Suprema Corte ha affermato, inoltre, che è incompatibile con l'incarico di consulente colui che ha assunto la veste di testimone (Cass. pen., Sez. III, 18.5.2016, n. 37166, fattispecie in cui la Corte ha ritenuto corretta la decisione della Corte d'appello di non acquisire, in ragione della indicata incompatibilità, un elaborato redatto, in assenza di una nomina formale di consulente, da un esperto in neuropsichiatria, escusso come testimone nel giudizio di primo grado).

Il comma 2 dell'art. 225 c.p.p. prevede che le parti private, nei casi e alle condizioni previste dalla legge sul patrocinio statale dei non abbienti, hanno diritto di farsi assistere da un consulente tecnico a spese dello Stato.

Infine, il comma 3 prescrive che non può essere nominato consulente tecnico chi si trovi nelle condizioni di incapacità e di incompatibilità di cui all'art. 222 c.p.p., già illustrate per il perito (con l'ovvia eccezione della situazione indicata dalla lett. e, cioè a dire il divieto di nominare quale perito colui che abbia già svolto attività di consulente tecnico nello stesso procedimento o in un procedimento connesso).

In merito, si rimanda a quanto già riferito in materia di perizia e di perito, le cui disposizioni, in quanto compatibili, si applicano anche alla consulenza tecnica ed al consulente.

2.1.2. La consulenza c.d. *extra-peritale*

Il codice di procedura penale consente alle parti di nominare propri consulenti anche nel caso in cui non sia stata disposta la perizia dal Giudice (ed è per questo che si parla di consulenza extra-peritale, in quanto commissionata al di fuori delle ipotesi di perizia ed indipendentemente da questa).

L'istituto è disciplinato dall'art. 233 c.p.p., il cui comma 1 prevede che, *quando non è stata disposta perizia, ciascuna parte può nominare, in numero non superiore a due, propri consulenti tecnici.*

In tal caso, la consulenza tecnica può avere una duplice finalità: da un lato, quella di sottoporre al Giudice pareri qualificati, idonei ad indurlo a valutare la convenienza di disporre una perizia;³⁵ dall'altro, può essere qualificato come uno strumento autonomo, alternativo alla perizia, con il quale le parti possono far entrare immediatamente nel processo il loro contributo tecnico scientifico (il Giudice, infatti, può liberamente decidere anche sulla base della sola consulenza di parte).

Il limite numerico dei consulenti che ciascuna parte può nominare si giustifica con l'esigenza di razionalità e speditezza del processo.

Deve, tuttavia, precisarsi che tale limite si applica per singole discipline, non per il numero assoluto di consulenti; invero, ove più siano le competenze richieste, non potranno essere nominati più di due consulenti per ciascuna disciplina (così come il Giudice può nominare più periti ove diverse siano le discipline).

Ove il Giudice, magari all'esito dell'audizione dei consulenti, dovesse disporre perizia, il numero dei consulenti legittimati a operare nel processo potrebbe essere ridotto (ove venga nominato un solo perito), imponendo alla parte di fare una scelta, ovvero aumentato (nel caso in cui il Giudice dovesse nominare più di due periti per ciascuna disciplina).

La nomina dei consulenti tecnici può essere fatta dalle parti direttamente o per mezzo del difensore e deve essere documentata, in modo da garantirne l'autenticità (per tale ragione essa, ove sorga l'esigenza di utilizzare le conclusioni rassegnate dal consulente, va depositata all'Autorità procedente, ovvero al Pubblico Ministero, nella fase delle indagini preliminari, o al Giudice, nel corso del giudizio).

³⁵ In questi termini la Relazione al progetto preliminare del codice di procedura penale.

La nomina del consulente in assenza di perizia può essere effettuata in qualunque momento, anche successivamente all'esercizio dell'azione penale, con l'unico limite che, ove essa intervenga dopo il termine previsto dall'art. 468 comma 1 c.p.p. (presentazione della lista testi), la parte non potrà chiederne l'esame (salva la generale possibilità di presentare memorie al Giudice o di sollecitarne l'audizione ai sensi dell'art. 507 c.p.p.).

La facoltà di presentare memorie è, inoltre, prevista espressamente dallo stesso comma 1 dell'art. 225 c.p.p., a mente del quale i consulenti tecnici delle parti *possono esporre al giudice il proprio parere, anche presentando memorie a norma dell'articolo 121.*

La disposizione codicistica *de qua* regola alcune specifiche attività del consulente, ovvero: l'esame delle cose sequestrate nel luogo in cui si trovano; l'intervento alle ispezioni (personali, locali e reali); l'esame delle cose ispezionate, nel caso in cui il consulente non abbia preso parte all'ispezione.

In particolare, a norma del comma 1-bis, il giudice, a richiesta del difensore, può autorizzare il consulente tecnico di una parte privata ad esaminare le cose sequestrate nel luogo in cui esse si trovano, ad intervenire alle ispezioni, ovvero ad esaminare l'oggetto delle ispezioni alle quali il consulente non è intervenuto. Prima dell'esercizio dell'azione penale l'autorizzazione è disposta dal pubblico ministero a richiesta del difensore.

Se, successivamente alla nomina, viene disposta perizia, ai consulenti sono riconosciute, ai sensi del comma 2, anche le facoltà e i diritti previsti dall'art. 230 c.p.p. (disposizione che disciplina, appunto, le attività dei consulenti tecnici in caso di perizia).

Si ritiene che il consulente tecnico possa di sua iniziativa svolgere le indagini e gli accertamenti consentitigli dalla oggettiva disponibilità, ad opera della parte che lo ha nominato, di persone, cose e luoghi assunti come oggetto della perizia.

Il consulente delle parti private ha, poi, facoltà di esaminare il corpo del reato e le cose ad esso pertinenti oggetto di sequestro, nei casi in cui ciò è consentito al difensore.

Terminata l'attività, i consulenti tecnici possono esporre al Giudice il loro parere, sia oralmente che, per iscritto, attraverso la presentazione di memorie (che la norma assimila a quelle di cui all'art. 121 c.p.p.).

È stato anche precisato che i pareri dei consulenti di parte, espressi attraverso memoria scritta presentata ai sensi degli artt. 233 e 121 c.p.p., possono essere letti in udienza ed utilizzati per la decisione anche in mancanza del previo esame dello stesso consulente (della difesa o del Pubblico Ministero), qualora le parti non ne abbiano contestato il contenuto ed il Giudice abbia ritenuto superfluo disporre una perizia.

In tal senso si è espressa la Suprema Corte, la quale ha precisato che non osta alla produzione e all'apprezzamento del contenuto dell'atto la circostanza che la memoria riporti, per estratto o per intero, atti di indagine contenuti nel fascicolo di parte e non acquisiti in sede di giudizio, potendo il Giudice non tenere in considerazione le valutazioni tecniche che si fondano su atti inutilizzabili ai fini della decisione (Cass. pen., Sez. III, 30.9.2014, n. 21018).

La Corte di Cassazione ha, altresì, affermato che la consulenza tecnica non può essere introdotta ed acquisita nel giudizio di appello, ex art. 121 c.p.p., come memoria e non può essere utilizzata dal Giudice ai fini della decisione se le parti si oppongono alla sua utilizzazione (Cass. pen., Sez. V, 28.11.2019, n. 10968).

Nel caso di dissenso tra le parti sul contenuto dell'elaborato, la sua utilizzazione è condizionata alla previa audizione del consulente, analogamente a quanto avviene per la perizia.

2.1.3. Il consulente tecnico del Pubblico Ministero

Come previsto dall'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.*

La norma attribuisce al pubblico ministero la facoltà di avvalersi di specifiche competenze tecniche quando lo richieda il compimento di atti di indagine.

Il consulente può essere scelto tra gli iscritti all'albo dei periti di cui all'art. 67 disp. att., ma l'iscrizione non vincola il pubblico ministero, il quale, infatti, non deve dar conto delle ragioni della sua decisione (la disciplina che regola la nomina del consulente diverge da quella prevista per la nomina del perito).

Analogamente a quanto previsto per il perito, il consulente tecnico non può rifiutare di assumere le funzioni senza un giustificato motivo, perché potrebbe rispondere del reato di rifiuto di uffici legalmente dovuti di cui all'art. 366 c.p.

La Suprema Corte, infatti, ha affermato che *il reato di cui all'art. 366, comma 1, c.p. (rifiuto di uffici legalmente dovuti) può essere commesso anche dal soggetto chiamato ad assumere le funzioni di consulente del pubblico ministero, benché tali funzioni non rientrino tra quelle espressamente previste dalla norma* (Cass. pen., Sez. VI, 9.9.2016, n. 42962).

La scelta del consulente, per quanto doverosamente consacrata in un verbale d'incarico, non deve essere previamente portata a conoscenza della difesa dell'indagato e delle persone offese.

Dal momento del conferimento dell'incarico il consulente così nominato è a tutti gli effetti un pubblico ufficiale, concorrendo oggettivamente all'esercizio della funzione giudiziaria.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, infatti, *il consulente tecnico del pubblico ministero, sia per l'investitura ricevuta dal magistrato, sia per lo svolgimento di un incarico ausiliario all'esercizio della funzione giurisdizionale, assume la qualifica di pubblico ufficiale, concorrendo oggettivamente all'esercizio della funzione giudiziaria* (Cass. pen., Sez. V, 10.12.2019, n. 4729), fattispecie in tema di falso ideologico ascritto a consulente tecnico del pubblico ministero).

Il comma 2 dell'art. 359 c.p.p. prevede, poi, che *il consulente può essere autorizzato dal pubblico ministero ad assistere a singoli atti di indagine.*

Infine, quanto ai rapporti tra accertamenti tecnici demandati al consulente e limiti temporali per lo svolgimento delle indagini preliminari, la giurisprudenza di legittimità ha chiarito che, *al fine di stabilire la tempestività di una consulenza tecnica disposta dal pubblico ministero rispetto ai termini di indagine e la sua utilizzabilità ex art. 407, trattandosi di un atto a formazione progressiva, non rileva la data di conferimento dell'incarico bensì quella di deposito dell'elaborato, a meno che la relazione non sia meramente riepilogativa di attività posta in essere prima della scadenza del termine di cui all'art. 405, nel qual caso sarà utilizzabile nei limiti dell'attività tempestivamente svolta e documentata* (Cass. pen., Sez. V, 12.11.2019, n. 50970).

Il conferimento dell'incarico al consulente tecnico del P.M. si estrinseca, come nel caso di consulenza tecnica nel processo civile, nella soluzione di un quesito.

Quest'ultimo può essere formulato dopo una fase preliminare – specialmente nelle indagini più complesse e articolate (quali quelle connesse a reati economici e/o contro la pubblica amministrazione) – in cui lo stesso consulente può essere coinvolto a diverso titolo, come ad esempio:

- a) nella partecipazione a incontri di c.d. *brainstorming* con il P.M. ed, eventualmente, con alcuni rappresentanti della Polizia Giudiziaria;
- b) nella partecipazione a indagini preliminari con finalità «esplorative», in qualità di Ausiliario di P.G., per giungere ad una puntuale definizione dei Quesiti assegnati nell'ambito della Consulenza Tecnica.

Il consulente può fattivamente partecipare (previa autorizzazione del P.M.) o porre in essere anche attività di “rilievo” finalizzate alla individuazione e raccolta in termini ottimali del materiale “storico” che dovrà essere oggetto della valutazione.

Il consulente, quindi, non dovrebbe limitarsi ad un'analisi documentale o all'esecuzione delle attività materiali eventualmente indispensabili per la risposta al quesito, ma partecipare fattivamente (e, nel caso, suggerire) strumenti e metodologie di ricerca di elementi di valutazione.

Il consulente potrà, quindi, essere autorizzato:

- a partecipare a perquisizioni e ispezioni, contribuendo – nel caso – alle forme di ricerca degli elementi utili finalizzati al sequestro ed alla documentazione delle attività svolte (si pensi alle ipotesi di perquisizioni telematiche), nonché alla materiale apprensione di documenti presso soggetti pubblici o privati nelle forme previste dalla legge;
- ad assumere, unitamente ad organi deputati alla verbalizzazione, persone informate sui fatti, in particolare laddove queste ultime debbano riferire anche di aspetti tecnico/scientifici che l'U.P.G. delegato potrebbe, conseguentemente, non correttamente e compiutamente cogliere e riportare nel verbale.

Gli incarichi conferiti dai Pubblici Ministeri ai consulenti tecnici ex art. 359 c.p.p. si connotano solitamente per l'ampiezza e la flessibilità degli accertamenti tecnici svolti ai fini della risposta ai quesiti e ciò al fine precipuo di non comprimere il raggio di tali accertamenti ed ottimizzare il contributo alle indagini preliminari.

Secondo le Linee Guida di Assirevi,³⁶ «non risultano tecniche e metodologie d'indagine codificate e, pertanto, il buon esito delle operazioni di consulenza tecnica affidate dipende molto dalle doti professionali del Consulente (o perito) e soprattutto dalla sua esperienza in incarichi simili già svolti per la Magistratura Inquirente».

Gli schemi (o criteri d'indagine) sono utili in quanto, secondo l'esperienza, forniscono informazioni sul manifestarsi degli accadimenti e sulle loro cause nella maggioranza dei casi.

Tuttavia, l'approccio del consulente (o perito) rispetto agli schemi deve permanere dubitativo, in quanto – in assenza – si rischia di incorrere in una «cecità selettiva».

Quest'ultima costituisce l'insidia nell'attività del consulente tecnico (o perito) che si presenta allorquando i fatti non corrispondono allo schema.

In presenza di indagini particolarmente complesse (ed in situazioni in cui il mandato è stato affidato ad un consulente tecnico o perito singolo, quindi non collegiale), appare opportuno (condividendo quanto suggerito dalle Linee Guida Assirevi 2019), effettuare un processo di revisione della bozza di relazione al fine di «testarne» l'affidabilità e solidità delle analisi svolte, delle evidenze raggiunte e delle conclusioni raggiunte (anche in presenza di eventuali limitazioni documentali).

La *quality review* viene solitamente affidata – con le necessarie garanzie di riservatezza – ad uno ovvero, per profili multidisciplinari, anche a più soggetti, appartenenti alla struttura organizzativa professionale del Consulente Tecnico, i quali:

- i. non siano gli esecutori dell'incarico né i redattori della relazione (“soggetti coinvolti”);
- ii. siano in possesso di adeguate esperienze e competenze in relazione all'oggetto della *quality review*;
- iii. siano in posizione di indipendenza di giudizio rispetto ai soggetti coinvolti.

In linea generale, le verifiche da effettuarsi con la *quality review* dovrebbero avere per oggetto:

1. la coerenza delle conclusioni formulate con le analisi svolte e le evidenze raggiunte;
2. la coerenza delle conclusioni formulate con i quesiti assegnati;
3. l'adeguatezza delle analisi svolte rispetto alla documentazione disponibile ed ai quesiti assegnati;
4. come già anticipato, l'adeguatezza delle limitazioni dell'incarico inserite nella relazione rispetto al perimetro delle analisi ed all'approccio metodologico adottato.

2.2. Il consulente tecnico nelle indagini preliminari

Le attività che possono essere delegate al consulente tecnico del Pubblico Ministero sono essenzialmente due: **rilievi** e **accertamenti**.

³⁶ Monografia n. 2 dell'aprile 2019.

Con il termine rilievi si è soliti indicare l'attività di mera osservazione, ricerca ed acquisizione dei dati relativi al reato o alla sua prova mentre per accertamenti si intende l'attività di rielaborazione critica dei dati acquisiti in sede di rilievi.

Nel caso in cui la nomina del consulente venga fatta al fine di compiere attività di indagine, di essa non viene data comunicazione alle parti; ove, invece, debbano compiersi accertamenti non ripetibili, il codice di rito impone al magistrato inquirente di comunicarla, senza ritardo, alle parti, le quali ultime hanno facoltà di nominare propri consulenti tecnici.

La diversa disciplina trova giustificazione nel fatto che gli accertamenti (ripetibili) non trovano immediato ingresso nel processo, dovendo il Pubblico Ministero chiedere l'acquisizione della relazione tecnica quale memoria di parte o l'audizione del consulente come teste; al contrario gli accertamenti non ripetibili (ex art. 360 c.p.p.), in quanto si svolgono nel contraddittorio delle parti, entrano nel processo facendo piena prova.

2.3. Il consulente tecnico e gli accertamenti tecnici non ripetibili

Si definiscono accertamenti tecnici non ripetibili quegli accertamenti che riguardano persone, cose o luoghi il cui stato è soggetto a modificazione (art. 360 c.p.p.).

Gli accertamenti tecnici non ripetibili, unitamente agli accertamenti urgenti di polizia giudiziaria ed agli atti assunti in incidente probatorio, costituiscono lo strumento mediante il quale la formazione della prova avviene nella fase delle indagini preliminari, antecedentemente al dibattimento.

Il presupposto per l'esperibilità degli accertamenti tecnici non ripetibili è costituito dalla **non ripetibilità** dell'atto, atteso che, ove questo fosse ripetibile, non vi sarebbero ragioni per derogare al principio di formazione della prova nel dibattimento.

L'art. 360, comma 4 c.p.p. dispone che se la persona sottoposta alle indagini, prima del conferimento dell'incarico, formuli riserva di promuovere incidente probatorio, il Pubblico Ministero *“dispone che non si proceda agli accertamenti”*.

In tal caso, il magistrato inquirente può, comunque, procedervi ove gli accertamenti *“se differiti, non possano essere utilmente compiuti”*.

L'art. 117 disp. att. c.p.p. prevede che si applichi la disciplina dell'art. 360 c.p.p. *“anche nei casi in cui l'accertamento determina modificazione delle cose, dei luoghi o delle persone tali da rendere l'atto non ripetibile”*.

Quando il Pubblico Ministero intenda procedere ad un accertamento tecnico non ripetibile, deve darne avviso alla persona il cui nominativo è iscritto nel registro degli indagati e a quella nei cui confronti risultino, in quel momento, indizi di reità, quale autore del reato; a detta persona, in mancanza della nomina di un difensore di fiducia, deve essere nominato un difensore d'ufficio, con lo scopo di assistere all'esecuzione dell'accertamento (in tal senso, Cass. pen., Sez. II, 26.4.2018, n. 34745).

L'art. 18, comma 1, lett. a) d.lgs. n. 150/2022 (cd. Riforma Cartabia) ha aggiunto all'art. 360 il comma 3-bis, il quale consente alle parti private, ai loro difensori e ai consulenti di partecipare a distanza, previa autorizzazione del Pubblico Ministero, non solo al conferimento dell'incarico, ma anche agli accertamenti stessi (su quest'ultima facoltà può forse avanzarsi qualche dubbio circa la fattibilità a livello pratico).³⁷

Poiché l'accertamento tecnico irripetibile confluisce nel fascicolo del dibattimento (art. 431, comma 1, lett. c) ed è destinato a costituire prova contro l'imputato, alla persona sottoposta alle indagini (e solo a lei), la norma attribuisce la facoltà di esprimere la riserva di promuovere incidente probatorio.

La sola espressione della riserva sterilizza il conferimento dell'incarico, ma il Pubblico Ministero può procedervi se, alternativamente:

- a) la persona sottoposta a indagini non formula richiesta di incidente probatorio entro dieci giorni, decorsi i quali la riserva perde efficacia;
- b) ritenga che l'accertamento, se differito, non possa più essere utilmente compiuto con identiche prospettive di risultato.

Se ricorre una di queste due ipotesi, il Pubblico Ministero può procedere al conferimento dell'incarico; tuttavia, se il Giudice ritiene che l'accertamento avrebbe potuto essere effettuato anche in sede di incidente probatorio, i relativi risultati non possono essere direttamente utilizzati nel dibattimento, se non previa escussione del consulente e successiva acquisizione della relativa relazione.

L'utilizzabilità è piena, invece, in caso di giudizio abbreviato.

La giurisprudenza di legittimità ha chiarito che l'omissione dell'avviso all'indagato integra un'ipotesi di nullità di ordine generale a regime intermedio, la quale, se tempestivamente dedotta o eccepita, può essere dichiarata anche nella fase cautelare; le ipotesi previste espressamente dai commi 4³⁸, 4-bis³⁹ e 5⁴⁰ dell'art. 360, invece, configurano una inutilizzabilità relativa, rilevabile solo nella fase dibattimentale (Cass. pen., Sez. I, 5.2.2021, n. 12400).

Sotto altro profilo, è stato, altresì, affermato che, *in tema di accertamenti tecnici irripetibili, qualora l'avviso relativo a giorno, ora e luogo fissati per l'inizio delle operazioni sia stato ritualmente notificato alle parti, l'omissione di ulteriori comunicazioni formali a quest'ultime circa il giorno e l'ora di prosecuzione delle attività, non costituisce causa di nullità, gravando sui difensori l'onere di procurarsi*

³⁷ Trattandosi di norma processuale, se ne deve ritenere l'applicabilità, secondo il principio *tempus regit actum*, a tutti i procedimenti pendenti alla data del 30.12.2022 e, dunque, a tutti gli atti da compiere successivamente a tale data.

³⁸ *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.*

³⁹ *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.*

⁴⁰ *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.*

tali informazioni personalmente o attraverso la presenza di un proprio consulente di parte (Cass. pen., III, 31.5.2019, n. 31640).

2.4. La consulenza tecnica nel caso di incidente probatorio

Come si è già anticipato, nel corso delle indagini preliminari il Pubblico Ministero e la persona sottoposta alle indagini possono chiedere al Giudice che si proceda con incidente probatorio, istituto che consente di formare prove per la decisione nella fase, appunto, delle indagini preliminari, precedente al dibattimento.

Come più sopra accennato, l'art. 392 c.p.p. consente di ricorrere all'incidente probatorio, tra le tante ipotesi, anche per la esecuzione di una perizia o di un esperimento giudiziale, quando la prova riguarda una persona, una cosa o un luogo il cui stato è soggetto a modificazione.

Il motivo della non rinviabilità dipende dalla deteriorabilità dell'oggetto della prova, che, in quanto non evitabile, rende l'atto non utilmente differibile.

L'ambito di applicazione dell'incidente probatorio è, tuttavia, più circoscritto di quello degli accertamenti tecnici non ripetibili: l'art. 392 c.p.p., a differenza di quanto dispone l'art. 360 c.p.p., parla di inevitabilità della modificazione.

Di conseguenza, la conversione dell'accertamento tecnico non ripetibile in incidente probatorio non può avvenire automaticamente con la mera proposizione, da parte della persona indagata, della riserva, a fronte di modificazione evitabile.

In particolare, con specifico riferimento agli accertamenti tecnici, il comma 2 dell'art. 392 c.p.p. consente l'espletamento della perizia nei casi in cui, *“se fosse disposta nel dibattimento, ne potrebbe determinare una sospensione superiore a sessanta giorni ovvero che comporti l'esecuzione di accertamenti o prelievi su persona vivente previste dall'articolo 224-bis c.p.p.”*.

A differenza dell'ipotesi della richiesta di perizia prevista alla lettera f dell'art. 392, in cui il presupposto per eseguire la perizia stessa attiene ad una situazione di fatto (se la prova riguarda una persona, una cosa o un luogo il cui stato è soggetto a modificazione non evitabile), nel caso previsto dal comma 2 il ricorso alla procedura incidentale è finalizzato a salvaguardare il principio della concentrazione del dibattimento (la perizia, in quest'ultimo caso, ove disposta nel dibattimento, comporterebbe la sua sospensione per un periodo superiore a sessanta giorni).

Nel Codice sono rinvenibili ulteriori ipotesi di incidente probatorio.

L'art. 70, comma 3 c.p.p. (rubricato *accertamenti sulla capacità dell'imputato*) consente di disporre una perizia sulla capacità dell'imputato quando vi sia motivo di ritenere che questi, per infermità mentale, non sia in grado di partecipare coscientemente al procedimento.

Recita, infatti, la disposizione in esame: *“se la necessità di provvedere risulta durante le indagini preliminari, la perizia è disposta dal giudice a richiesta di parte con le forme previste per l'incidente*

probatorio. Nel frattempo restano sospesi i termini per le indagini preliminari e il pubblico ministero compie i soli atti che non richiedono la partecipazione cosciente della persona sottoposta alle indagini”.

Tale previsione consente di acquisire una prova non rinviabile al dibattimento, in quanto la decisione in merito alla necessità di sospendere il procedimento è indifferibile.

Ulteriore ipotesi di incidente probatorio è, poi, quella contemplata all’art. 117 disp. att. e coord., in base al quale *“le disposizioni previste dall’art. 360 del codice si applicano anche nei casi in cui l’accertamento tecnico determina modificazione delle cose, dei luoghi o delle persone tali da rendere l’atto non ripetibile”.*

2.5. La consulenza tecnica nell’udienza preliminare

Terminate le indagini preliminari, si svolge – per i reati per i quali non è prevista la citazione diretta a giudizio – l’udienza preliminare.

Nel corso di questa, il Giudice (GUP, ovvero il Giudice per l’Udienza Preliminare, appunto), dopo aver accertato la regolarità delle notifiche e la costituzione delle parti, dichiara aperta la discussione.

In particolare, limitando l’esposizione a quanto strettamente necessario ai nostri fini: il Pubblico Ministero espone i risultati dell’indagine e le prove raccolte, e formula le proprie richieste (tipicamente, l’emissione del decreto che dispone il giudizio dibattimentale); l’imputato può chiedere di essere interrogato; le parti interessate (oltre al difensore dell’imputato, ad esempio, quello della parte civile) prendono la parola e rassegnano le rispettive conclusioni.

Se il Giudice ritiene di poter decidere allo stato degli atti, a seconda dei casi, dichiara chiusa la discussione e procede alla deliberazione, pronunciando sentenza di non luogo a procedere, ovvero emettendo il decreto che dispone il giudizio.

In caso contrario, egli può, ai sensi dell’art. 422, comma 1 c.p.p., disporre, anche d’ufficio, l’assunzione delle prove delle quali appare evidente la decisività ai fini della sentenza di non luogo a procedere.

In ogni caso, ai sensi del comma 4 del medesimo articolo, l’imputato può chiedere di essere sottoposto all’interrogatorio.

Ebbene, ove il GUP, ai fini dell’assunzione della decisione del caso, ritenga necessaria una perizia, ne espone le ragioni alle parti, le quali, a questo punto, sono libere di richiedere una consulenza tecnica.

In tal caso, a differenza della perizia in incidente probatorio o in dibattimento, l’audizione del consulente non avverrà con le forme dibattimentali, e cioè mediante l’esame diretto ed il controesame; sarà, infatti, il GUP a condurre l’esame e le parti potranno fare domande solo per mezzo dello stesso Giudice.

2.6. Il consulente tecnico e le indagini difensive

Come previsto dall'art. 327-bis c.p.p., il difensore, che sia stato a ciò appositamente nominato, *ha facoltà di svolgere investigazioni per ricercare ed individuare elementi di prova a favore del proprio assistito*; tale facoltà, che può essere esercitata *in ogni stato e grado del procedimento, nell'esecuzione penale e per promuovere il giudizio di revisione*, può essere svolta, su incarico del difensore, anche – per quel che attiene ai temi qui trattati – da un consulente tecnico.

La prima tra le attività investigative che il difensore può dare incarico di svolgere al consulente tecnico consiste nel conferire con persone che siano in grado di riferire circostanze utili ai fini dell'indagine (art. 391-bis comma 1 c.p.p.⁴¹).

A differenza di quanto previsto per il colloquio non documentato, al consulente tecnico non è consentito acquisire notizie da persone informate sui fatti mediante dichiarazione scritta e assunzione documentata di informazioni, modalità di acquisizione riservate al difensore e al sostituto.

Il consulente tecnico, nel rispetto delle finalità poste dal suo incarico, può autonomamente acquisire informazioni da persone informate sui fatti ed eventualmente eseguire test psicologici su coloro che ritiene idonei a fornire indicazioni utili all'espletamento delle indagini: tuttavia, non potrà obbligare in alcun modo i soggetti interessati a rispondere alle sue domande o ad eseguire i suoi test.

In caso di rifiuto a rispondere o a rendere dichiarazioni, il consulente tecnico potrà rivolgersi al difensore che lo ha incaricato, il quale potrà chiedere al Pubblico Ministero di disporre l'audizione del soggetto interessato; così facendo, l'atto confluirà nel fascicolo delle indagini preliminari.

Inoltre, il consulente tecnico ha la facoltà di effettuare l'accesso per visionare lo stato dei luoghi e delle cose, procedendo alla loro descrizione, ovvero eseguendo rilievi tecnici: i risultati derivanti da tali atti investigativi potranno essere inseriti nel verbale redatto dallo stesso consulente.

Tale attività è regolata dall'art. 391-sexies c.p.p.; essa ha carattere meramente ricognitivo e può estendersi anche al compimento di rilievi irripetibili aventi ad oggetto luoghi o cose soggette a modificazioni, da svolgersi tempestivamente al fine di evitare la dispersione degli elementi di prova.

Lo svolgimento di attività non ripetibile, per la sua particolarità di non essere suscettibile di ripetizione, soggiace alla specifica disciplina dettata dall'art. 391-decies c.p.p.

Tale disposizione, al comma 2, prescrive, in particolare, che *la documentazione di atti non ripetibili compiuti in occasione dell'accesso ai luoghi, presentata nel corso delle indagini preliminari o nell'udienza preliminare, è inserita nel fascicolo previsto dall'articolo 431* (fascicolo per il dibattimento).

Il successivo comma 3 prevede, ancora, che, *quando si tratta di accertamenti tecnici non ripetibili, il difensore deve darne avviso, senza ritardo, al pubblico ministero per l'esercizio delle facoltà previste,*

⁴¹ Detta disposizione prevede, tra l'altro, che *per acquisire notizie il difensore, il sostituto, gli investigatori privati autorizzati o i consulenti tecnici possono conferire con le persone in grado di riferire circostanze utili ai fini dell'attività investigativa.*

in quanto compatibili, dall'articolo 360. Negli altri casi di atti non ripetibili di cui al comma 2, il pubblico ministero, personalmente o mediante delega alla polizia giudiziaria, ha facoltà di assistervi.

In tali casi i verbali delle operazioni verranno inseriti, sia nel fascicolo del difensore, sia in quello del pubblico ministero.

Secondo il disposto del comma 4, infatti, *il verbale degli accertamenti compiuti ai sensi del comma 3 e, quando il pubblico ministero ha esercitato la facoltà di assistervi, la documentazione degli atti compiuti ai sensi del comma 2 sono inseriti nel fascicolo del difensore e nel fascicolo del pubblico ministero.*

In buona sostanza, la normativa in esame consente che tali atti, data la loro rilevanza, restino a disposizione della parte pubblica, la quale non potrebbe diversamente disporre nella fase conclusiva delle indagini, non avendo libero accesso al contenuto del fascicolo del difensore.

2.7. La relazione di consulenza tecnica e la sua acquisizione nel dibattimento

Le relazioni scritte dei consulenti tecnici possono essere acquisite al fascicolo del dibattimento a seguito dell'esame del consulente tecnico, applicando in via analogica l'art. 511, comma 3 c.p.p. sull'acquisizione della relazione peritale, ovvero ai sensi dell'art. 233, comma 1 c.p.p., mediante la presentazione di una memoria scritta della parte (*ex art. 121 c.p.p.*) con allegata la relazione tecnica che si intende depositare nel fascicolo del dibattimento.

Al riguardo, può segnalarsi che le norme in vigore per il perito risultano molto più restrittive con riferimento alle modalità di acquisizione della relazione: l'art. 511, comma 3 c.p.p. dispone, infatti, che *"la lettura della relazione peritale è disposta solo dopo l'esame del perito"*.

L'acquisizione della relazione senza il previo esame orale del perito viene ritenuta una mera irregolarità, non essendo prevista una specifica sanzione di nullità e non costituendo essa una nullità di ordine generale prevista dall'art. 178 c.p.p.

Vi è pure da dire che, usualmente, la relazione viene prodotta al fascicolo processuale dopo aver compiuto l'esame (nella forma della c.d. *cross examination*) del suo estensore (esame che realizza appieno l'esigenza di assicurare la dialettica processuale e, dunque, di garantire l'effettività del contraddittorio); non vi è alcuna preclusione, tuttavia, ad acquisire l'elaborato scritto anche in luogo dell'esame del consulente.

In merito, si segnala che, analogamente a quanto già visto per il perito, la recente Riforma ha introdotto nell'art. 501 c.p.p. il comma 1-bis, a norma del quale *almeno sette giorni prima dell'udienza fissata per il suo esame... la parte che ha nominato un consulente tecnico deposita in cancelleria l'eventuale relazione scritta del consulente.*⁴²

⁴² La norma, di fatto, codifica una certa prassi da tempo diffusa nelle aule di giustizia; in tal modo, la Riforma intende consentire al giudice e alle parti, nonché agli esperti da loro nominati, uno studio preliminare degli elaborati tecnici, così da permettere loro di partecipare con maggiore preparazione al contraddittorio scientifico.

Dalla lettura di tale disposizione si ha conferma del fatto che l'elaborato scritto non è affatto necessario, potendo limitarsi il consulente tecnico ad esporre in modo orale le proprie conclusioni.

L'art. 501, comma 2 c.p.p. dispone: *“il perito e il consulente tecnico hanno in ogni caso facoltà di consultare documenti, note scritte e pubblicazioni, che possono essere acquisite anche d'ufficio”*.

Generalmente, di tali atti e documenti il consulente fornisce opportuna informazione nella propria relazione; e anche sul contenuto di tali atti e sulla loro valutazione da parte del tecnico può vertere l'esame incrociato delle parti, nel corso del dibattimento.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, le dichiarazioni rese dai consulenti tecnici, indipendentemente dallo svolgimento del proprio incarico in ambito peritale ovvero extra-peritale, hanno il medesimo valore probatorio di quelle testimoniali (Cass. pen., Sez. III, 17.1.2008, n. 8377).

L'equiparazione della figura del consulente tecnico a quella del testimone comporta, tra l'altro, come logica conseguenza, che il Giudice potrà desumere elementi di prova dalle sue dichiarazioni, senza necessità di dover disporre apposita perizia se, con adeguata e logica motivazione, dimostri che essa non è indispensabile per essere gli elementi forniti dall'ausiliario privi di incertezze, scientificamente corretti e basati su argomentazioni logiche e convincenti (Cass. pen., Sez. IV, 26.4.2018, n. 25127).

Inoltre, l'assimilazione alla posizione dei testimoni comporta anche la possibilità di espletare un confronto, in sede dibattimentale, tra periti e consulenti (Cass. pen., Sez. I, 24.5.2006, n. 34947).

Ed ancora, secondo la giurisprudenza di legittimità, la natura processuale del consulente tecnico, del tutto assimilabile a quella del testimone, comporta altresì la conseguenza che questi abbia l'obbligo di dire la verità durante l'esame (con conseguente lettura della formula di impegno).

Il consulente tecnico viene esaminato in dibattimento secondo le norme previste per l'esame dei testimoni, ovvero quelle di cui all'art. 498 c.p.p., che disciplina l'ordine delle domande per l'esame diretto e il controesame, e di cui all'art. 499 c.p.p., che fornisce le regole per l'esame, imponendo domande che vertano su fatti specifici, siano pertinenti e non ledano il rispetto della persona dell'esaminato.

In particolare, riguardo alle modalità di introduzione dell'esame, le varie fasi sono:

- modalità di introduzione dell'esame del consulente tecnico;
- ordine dei soggetti legittimati a proporre le domande;
- regole per l'esame, oggetto delle domande, dirette e suggestive.

Con riferimento alle modalità di introduzione dell'esame del consulente tecnico, esso, di regola, deve essere richiesto da una delle parti e specificatamente da chi ne ha interesse, in applicazione delle disposizioni di cui agli artt. 468 e 493 c.p.p.

Riguardo, invece, all'ordine dei soggetti legittimati a proporre le domande, queste ultime sono rivolte:

- dapprima, dalla parte che ha chiesto l'esame;

- successivamente, possono essere rivolte domande dalle altre parti processuali, nel seguente ordine: Pubblico Ministero, difensori della parte civile, del responsabile civile, dell'imputato.

Ulteriori domande possono essere poste dal Giudice, ai sensi del comma 2 dell'art. 506 c.p.p., fatto salvo il diritto della parte che ha proposto l'esame di rivolgere ulteriori e definitive domande (art. 498, comma 3 c.p.p.).

Dubbia è l'applicabilità del regime delle contestazioni all'esame di periti e consulenti tecnici, sia per l'ontologica diversità fra chi esprime un parere tecnico e chi è chiamato a descrivere un accadimento da lui percepito, sia, soprattutto, perché, a maggior ragione a seguito della novella introdotta dalla recente Riforma circa il deposito della relazione scritta prima dell'udienza dibattimentale, gli elaborati degli esperti sono già inseriti nel fascicolo processuale.

Va, poi, precisato che non è data ai consulenti tecnici la facoltà di controesame dei periti, giacché l'art. 501 comma 1 c.p.p., in tema di esame dei periti e dei consulenti tecnici, rinvia alle disposizioni sull'esame dei testimoni in quanto applicabili e queste ultime non prevedono alcuna forma di controesame dei testi fra di loro (e, come visto, il consulente è equiparato al testimone), ma soltanto la possibilità che essi siano posti a confronto e che siano loro rivolte domande dal Pubblico Ministero e dai difensori delle parti.

Non sussiste altresì l'obbligo per il Giudice di disporre un confronto diretto tra i consulenti tecnici e i periti, restando affidata al difensore l'eventuale esposizione dei motivi di dissenso rispetto alle conclusioni dell'elaborato peritale.

Con riferimento, infine, alle regole per la conduzione dell'esame, esse debbono essere individuate nell'art. 499 c.p.p.; fra queste, particolare rilievo assume quella prevista nel comma 3, il quale dispone che, nell'esame condotto dalla parte che ha richiesto la citazione del testimone e da quella che vi ha un interesse comune, sono vietate le domande che tendono a suggerire le risposte.

Pertanto, la parte che ha richiesto l'esame del consulente tecnico può fare solo domande dirette e non quelle suggestive.

Poiché non è stata fornita dal legislatore nessuna indicazione in ordine alle regole che sovrintendono il controesame condotto dalle parti che non hanno chiesto l'esame, si deve ritenere che queste ultime abbiano facoltà di porre anche domande suggestive.

Riguardo l'oggetto delle domande stesse, esse devono vertere su fatti specifici, pertinenti sui fatti che costituiscono oggetto di prova, non devono ledere il rispetto della persona dell'esaminato.

Con riferimento ai supporti documentali che il perito o il consulente riterranno di consultare nel corso dell'esame dibattimentale, gli stessi potranno essere acquisiti dal giudice anche d'ufficio; tuttavia gli stessi avranno una funzione solo sussidiaria, perché "la prova tecnica" sarà quella che risulterà dalla contrapposizione dialettica delle parti e dal confronto immediato tra i periti e i consulenti ⁴³.

⁴³ Così in dottrina P. NAPPI, *Guida al codice di procedura penale*, Milano 2001, 406.

Quanto, invece, all'obbligo per i periti, prima della deposizione testimoniale nel dibattimento, di prestare giuramento impegnandosi a dire la verità non appaiono sussistere dubbi, mentre con riferimento alla obbligatorietà di prestare rituale giuramento anche per i consulenti prima della deposizione dibattimentale è stato precisato come, in virtù del richiamo contenuto nell'art. 501, comma 2 c.p.p. alle disposizioni sull'esame dei testimoni, sussiste detto obbligo anche per i consulenti tecnici di parte restando applicabile anche all'esame dei consulenti tecnici l'art. 497 c.p.p., che demanda al Presidente del Collegio giudicante sia di informare l'esaminando circa l'obbligo di dire la verità, sia di invitarlo a pronunciare il solenne impegno di veridicità che deve precedere l'esame ⁴⁴.

In ultimo è stato evidenziato che le differenze di ruolo tra consulente e testimone non possono di per sé escludere un obbligo di veridicità anche per i consulenti di parte dell'imputato, sebbene appaia indiscutibile che il sistema tenda a tutelare la riservatezza delle conoscenze particolari acquisite dal consulente nell'ambito del rapporto fiduciario con il proprio assistito.

È stato ritenuto, allora, che per i consulenti tecnici di parte sussiste un obbligo di veridicità limitato alle loro generali conoscenze scientifiche, tecniche o artistiche, e a quanto di particolare possano percepire nel corso delle operazioni compiute nell'ambito del procedimento, mentre deve escludersi che i consulenti di parte siano tenuti a riferire con l'obbligo di veridicità le conoscenze particolari che essi abbiano acquisito al di fuori del procedimento ⁴⁵.

⁴⁴ Così in dottrina F. CORDERO, *Codice di procedura penale commentato*, Torino 1990, 571.

⁴⁵ P. NAPPI, *Guida al codice di procedura penale*, Milano 2001, 119. Così anche puntualmente l'analisi di M. CONTE, *La consulenza tecnica*, Milano 2004, 117.

