



# La consulenza tecnica preventiva per la risoluzione stragiudiziale delle controversie

Nuovi strumenti per la soluzione conciliativa delle liti delle imprese

**N**ell'ambito della riforma al codice di procedura civile attuata nel 2005 (con il cosiddetto decreto competitività) sembra essere passata piuttosto inosservata una norma che ha invece una notevole portata innovativa e che se correttamente attuata potrebbe rivelarsi utile ad offrire una concreta opportunità alle parti per la soluzione stragiudiziale delle controversie insorte.

Il riferimento è all'articolo 696-bis del codice di procedura civile che ha introdotto nell'ordinamento processuale la "consulenza tecnica preventiva ai fini della composizione della lite". Per vero la collocazione nella sezione "Dei procedimenti d'istruzione preventiva", non ne ha valorizzato le peculiarità e il suo potenziale tra gli strumenti di A.D.R. (Alternative Dispute Resolution) e cioè di metodo alternativo per la soluzione stragiudiziale delle controversie, creando peraltro alcune dispute e dubbi interpretativi.

È chiaro tuttavia che la richiesta di un accertamento tecnico preventivo finalizzato alla soluzione della lite può

essere proposta anche di là dalle condizioni indicate per gli accertamenti tecnici preventivi in generale (articolo 696, comma 1, codice di procedura civile) e cioè, in particolare, anche in assenza dell'urgenza.

La finalità dunque appare quella di avviare un procedimento che sia fina-

**Il terreno privilegiato per l'attuazione di questo nuovo strumento di "Alternative Dispute Resolution" è quello della mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali**

lizzato a sollecitare una soluzione in sede conciliativa prima della proposizione di un giudizio di merito.

L'ambito di applicazione della norma è abbastanza ampio e dovrebbe suscitare notevole interesse da parte delle imprese. Infatti, il legislatore consente l'accertamento e, quindi, la relativa

determinazione, dei crediti derivanti dalla mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali o da fatto illecito; resta esclusa la possibilità di ricorrere ad un accertamento tecnico preventivo finalizzato alla composizione della lite per la tutela di diritti reali e della persona, delle obbligazioni derivanti dalla gestione di affari altrui, dell'arricchimento senza causa e, in generale, di tutti i diritti che non trovano la propria fonte in un contratto o in un fatto illecito.

Questo significa che il terreno privilegiato per l'attuazione di questo nuovo strumento di A.D.R. diviene proprio quello della mancata o inesatta esecuzione di obbligazioni contrattuali che costituisce la quasi totalità del contenzioso dell'impresa.

Il procedimento è molto semplice e rapido e prevede la fissazione di un'udienza, nella quale, assunte sommarie informazioni, il giudice decide sulla richiesta provvedendo con ordinanza non impugnabile e, se ammette l'accertamento tecnico preventivo, nomina il consulente

tecnico, fissa la data dell'inizio delle operazioni.

La norma dispone che il consulente, prima di depositare la relazione tecnica, provveda - ove possibile - alla conciliazione delle parti.

È questo invero il momento centrale della procedura.

Il consulente - avuto riguardo alla situazione oggetto di lite ed a quanto rappresentato dalle parti - avvia il tentativo di conciliazione. Diviene essenziale quindi che anche i consulenti tecnici siano formati adeguatamente per poter affrontare con la necessaria competenza questo nuovo incarico che diviene per le parti una vera opportunità per risolvere rapidamente e con l'ausilio di un esperto nominato dal giudice controversie che richiedono tale tipo di intervento.

Si tratta di un procedimento tanto più interessante se si considera poi che, in caso di esito positivo, è previsto che il processo verbale della conciliazione con decreto del giudice assuma efficacia di titolo esecutivo ai fini dell'espropriazione, dell'esecuzione in forma specifica e dell'iscrizione di ipoteca giudiziale.

Ma vi è anche un ulteriore incentivo. Infatti, la norma prevede che il processo verbale reso esecutivo sia esente dall'imposta di registro. Infine, nell'ipotesi di mancata conciliazione, ciascuna parte potrà richiedere che la relazione depositata dal consulente sia acquisita agli atti del successivo giudizio di merito.

Ed allora questo strumento diviene davvero interessante per la gestione della conflittualità che nasce nella fase fisiologica dei rapporti d'impresa o meglio in quella fase che è ancora fisiologica, ma che con la proposizione di una azione ordinaria potrebbe irrimediabilmente essere compromessa.

In questa prospettiva, la nomina da parte del giudice di un tecnico esper-

to, istituzionalmente terzo e neutrale rispetto alla contesa dovrebbe consentire più facilmente alle parti di convergere in maniera libera e consapevole verso una soluzione negoziale. La posizione centrale del tecnico incaricato, la sua autorevolezza e competenza nella materia oggetto di lite, dovrebbero essere elementi in grado di orientare le parti consentendo alle stesse di valutare adeguatamente le reciproche posizioni ed interessi verso una possibile soluzione stragiudiziale. Al riguardo occorre tuttavia chiarire che la funzione assegnata dalla legge al consulente-conciliatore non è sicuramente quella di travalicare i limiti dell'accertamento tecnico finalizzan-

**Il conciliatore-consulente  
è una nuova figura  
professionale nell'ambito  
di un procedimento del tutto  
peculiare nel quale  
le competenze tecniche  
e quelle di mediazione  
si coniugano inscindibilmente  
al fine di pervenire ad una  
conciliazione soddisfacente  
per le parti coinvolte**

do però la sua attività ad una soluzione conciliativa. Ed invero l'attività che viene richiesta al consulente-conciliatore è complessa perché contiene due anime e due funzioni che non costituiscono momenti logici e cronologici separati, ma che costituiscono un unico procedimento mediante il quale nel percorso dell'accertamento tecnico si inserisce - assumendo centralità - la finalità conciliativa che diviene assorbente. Perché lo strumento abbia una sua funzione ed efficacia il legislatore ha ritenuto di individuare un

conciliatore con competenze tecniche. Una figura spuria che si legittima con la scelta di offrire un'occasione alle parti per la rapida soluzione di liti che necessitano di accertamenti tecnici.

Questa scelta che non coincide con la figura tipica del conciliatore, il quale scevro da ogni "pregiudizio" anche derivante da una competenza tecnica, si pone tra le parti per aiutarle a trovare una soluzione soddisfacente della controversia tra di loro insorta, richiede uno sforzo particolare al consulente designato dal giudice.

In pratica il consulente dovrà essere ben consapevole che la funzione che è chiamato a svolgere non è certamente quella di sostituirsi al giudice sostanzialmente imponendo alle parti una soluzione che questi può ritenere corretta. In questo modo non soltanto si svilirebbero le potenzialità di questo strumento, ma si rischierebbe di pervenire ad una conciliazione di fatto imposta.

Pertanto, il consulente-conciliatore dovrà essere tanto esperto e consapevole da non mortificare e soffocare gli spazi della mediazione. È proprio in questi spazi che si potrà inserire il suo contributo di esperienza e competenza tecnica ed è proprio in questi spazi che la sua abilità di conciliatore consentirà alle parti di pervenire ad una conciliazione che sia soddisfacente per le stesse. Ed allora il conciliatore-consulente diviene una nuova figura professionale nell'ambito di un procedimento del tutto peculiare nel quale le competenze tecniche e quelle di mediazione si coniugano inscindibilmente.

L'esigenza di poter ricorrere a professionisti che abbiano competenza ed esperienza per gestire correttamente e nella maniera più proficua queste procedure postula una formazione specialistica nella quale gli Ordini professionali avranno senz'altro un ruolo decisivo.