

Ordinanza 9 gennaio 2008 del Trib. di Catania V sez. civ. di rimessione alla Corte Costituzionale di questione di legittimità costituzionale dell'art. 131, comma 3, del Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, che disciplina il

Autore:

In: Diritto civile e commerciale

TRIBUNALE DI CATANIA

Quinta Sezione Civile

**ORDINANZA DI RIMESSIONE
ALLA CORTE COSTITUZIONALE**

Il giudice *****,

Letti gli atti del procedimento n. 5969/06 R.G.;-----

Osserva quanto segue.-----

1 _____

In data 30.5.2007 ha assunto l'incarico di consulente tecnico dell'ufficio la dr °°, alla quale è stato

assegnato termine fino al 30.9.2007 per il deposito di una relazione scritta.

Il 25.9.2007 (entro il termine assegnato) la dr
°°° ha depositato la sua relazione e, con istanza depositata in pari data, ha chiesto la liquidazione dei compensi che le spettano.

L'odierna parte attrice, ***, con provvedimento del 21.2.2006 n.
317/06 Reg.Grat.Patr. del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Catania, è stata ammessa al "patrocinio a spese dello Stato".

Dunque, il pagamento dei compensi spettanti al consulente tecnico dell'ufficio è disciplinato dall'art. 131, 3° comma, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, intitolato "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di spese di giustizia".--

Dispone quella norma che «gli onorari dovuti (...) all'ausiliario del magistrato, sono prenotati a debito, a domanda, (...) se non è possibile la ripetizione dalla parte a carico della quale sono poste le spese processuali, o dalla stessa parte ammessa, per vittoria della causa o per revoca dell'ammissione».

La norma sembra in costituzionale sotto diversi profili.-----

2 _____

In forza di essa, in una grande maggioranza di casi il consulente tecnico dell'ufficio non verrà pagato per nulla.-----

Già l'art. 130 dello stesso D.P.R. prevede che i compensi del consulente tecnico dell'ufficio in casi come quello qui in discussione debbano essere ridotti alla metà - vulnus certamente già molto rilevante per il diritto di un professionista a ricevere compenso per l'opera professionale che presta -, ma la previsione del 3° comma dell'art. 131 qui in discussione fa sì che, addirittura, in moltissimi casi il professionista non venga pagato per niente.-----

In particolare, il professionista non sarà compensato per l'opera prestata in tutti i casi (e sono tantissimi) di volontaria giurisdizione (a un caso del genere si riferisce l'ordinanza dell'8 gennaio 2007, pubblicata sulla Gazz. Uff. n. 46 del 28.11.2007, con la quale il Tribunale di Trapani ha già sollevato analoga questione di costituzionalità della norma qui in discussione), nei quali non c'è un convenuto soccombente e in tutti i casi - fra i quali sembra rientrare, per le ragioni di cui si dirà, quello qui in discussione - (che pure sono tantissimi) nei quali la parte attrice ammessa al patrocinio a spese dello Stato sia soccombente.-----

Ciò che il 3° comma dell'art. 131 del D.P.R. 115/2002 prevede è che in casi come quello oggetto dell'odierno contendere il professionista che abbia prestato la sua opera come consulente tecnico dell'ufficio debba attendere (per molti anni) la conclusione del giudizio.

Dopo la conclusione del giudizio (sul cui corso dovrà costantemente informarsi da sé, perché nessuna comunicazione gli verrà data), dovrà verificare se sia «possibile la ripetizione dalla parte a carico della quale sono poste le spese processuali, o dalla stessa parte ammessa, per vittoria della causa o per revoca dell'ammissione».-----

Nel caso tale possibilità non vi sia, dovrà fare domanda per ottenere che il suo credito venga "prenotato a debito".-----

L'art. 134 dello stesso D.P.R. 115/2002 disciplina il recupero delle spese ai fini del pagamento delle somme prenotate a debito.-----

La lettura del combinato disposto degli artt. 131 e 134 del D.P.R. in esame dimostra che il professionista che abbia prestato opera come consulente tecnico dell'ufficio dovrà sempre e in ogni caso attendere per anni l'esito del giudizio e non verrà comunque mai pagato nei casi di volontaria giurisdizione e nei giudizi contenziosi quando la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato sia soccombente e l'ammissione al

patrocinio non venga revocata.-----

Si tratta, com'è di tutta evidenza, di casi numericamente frequentissimi.

Il caso oggetto dell'odierno contendere è quello di un'azione civile contenziosa con la quale la parte attrice lamenta di avere subito danni per responsabilità professionale di medici di un ospedale e ne chiede il risarcimento.-----

Il consulente tecnico dell'ufficio è stato nominato per verificare la fondatezza o meno delle "accuse" di responsabilità professionale che vengono mosse dalla parte attrice ai medici dell'azienda ospedaliera convenuta.-----

Si tratta di un caso simile a tanti che vengono trattati in una Sezione che, come quella di questo Tribunale specializzata nella materia del "risarcimento danni alla persona", tratta un elevatissimo numero di casi aventi questo medesimo oggetto (molte centinaia).-----

Casi come questo pongono un delicato problema di scelta del consulente tecnico dell'ufficio, perché egli:---

A)
dovrà essere individuato fra medici con una competenza professionale tale da potere ricostruire in maniera adeguata le vicende cliniche controverse, per individuare o escludere responsabilità professionali di altri medici;-----

B)
dovrà essere estraneo a rapporti professionali qualificati con i medici la cui opera deve "giudicare", pena il legittimo sospetto di una sua non serenità di giudizio;

C)
non dovrà avere rapporti fiduciari con alcuna delle diverse compagnie di assicurazione che garantiscono i

molti medici e ospedali che operano nel territorio di competenza di questo ufficio.

Insomma, il consulente tecnico dell'ufficio in cause come quella odierna dovrà essere insieme molto competente, ma non troppo "inserito" negli ambienti professionali nei quali si sono svolte le vicende controverse.-----

Ciò fa sì che, inevitabilmente, la scelta di esso non possa che essere effettuata nell'ambito di un numero limitato di professionisti idonei all'incarico.-----

Costoro non verranno pagati per il loro lavoro tutte le volte in cui la responsabilità professionale ipotizzata dalla parte attrice ammessa al patrocinio a spese dello Stato risulterà insussistente.

Ciò dà luogo alla paradossale situazione per la quale l'essere o no i professionisti in questione remunerati per la loro prestazione d'opera dipende dal giudizio di merito che formuleranno sulla sussistenza o no delle responsabilità ipotizzate dalle parti attrici.-----

Se la responsabilità professionale delle parti convenute sussisterà, esse, all'esito del giudizio, saranno condannate e, sia pure fra molti anni, il consulente tecnico dell'ufficio verrà remunerato - sebbene in misura ridotta della metà -; se, invece, la responsabilità professionale dei convenuti verrà esclusa, il consulente tecnico dell'ufficio avrà prestato gratuitamente la sua opera professionale.

Nel caso qui in discussione, il consulente tecnico dell'ufficio dr
*** ha escluso la fondatezza, sotto il profilo tecnico medico-legale, degli assunti di parte attrice.-----

3 _____

Sembra al sottoscritto che questa disciplina violi l'**art. 36 della Costituzione**, perché fa sì che in moltissimi casi il professionista nominato consulente tecnico dell'ufficio non venga retribuito per nulla per un'opera professionale peraltro di grande impegno e responsabilità (giudicare della correttezza professionale di suoi colleghi).-----

Ciò che accade, in definitiva, è che quello che viene definito dalla legge della quale si discute come «patrocinio a spese dello Stato» sia, invece, in tutti i casi (moltissimi) nei quali la parte ammessa ha torto, un "patrocinio a spese del professionista incaricato". Il che sembra davvero paradossale.

Grande è, peraltro, l'imbarazzo di un ufficio come questo, che deve reiteratamente imporre a un piccolo numero di professionisti di prestare gratuitamente la propria opera in favore di soggetti che promuovono azioni civili che in molti casi risultano infondate.-----

Né si può dire che il sacrificio richiesto ai professionisti incaricati sia statisticamente raro ed eccezionale, perché, per le ragioni già dette, in diversi ambiti di applicazione della norma (e quello oggetto dell'odierno contendere è fra questi), in relazione al non elevato numero di professionisti aventi i requisiti necessari alla bisogna, questi ultimi vengono frequentemente chiamati a prestare la loro opera nelle condizioni di cui qui si discute.-----

Per di più, l'incarico di consulente tecnico dell'ufficio è un ufficio pubblico irrinunciabile da parte del professionista nominato dal magistrato, che è obbligato a rendere la prestazione lavorativa impostagli.-----

4 _____

Sembra, poi, che la norma di cui si discute violi anche l'**art. 97 della Costituzione**, perché il fatto che la remunerazione dipenda dall'esito del processo rischia di mettere in pericolo la serenità "di giudizio" e l'imparzialità del professionista incaricato di un pubblico ufficio.-----

Egli, infatti, potrebbe essere indotto a “prediligere” anche inconsciamente e in buona fede, fra diverse ricostruzioni tecniche delle vicende sottoposte al suo esame, quelle che, rendendo vittoriosa la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato faccia sì che la sua opera sia remunerata.

5 _____

La norma in discussione, inoltre - e questa appare considerazione decisiva -, sembra violare anche l'**art. 3 della Costituzione**, in relazione a quanto disposto per i procuratori delle parti ammesse al patrocinio in quel caso sì davvero a spese dello Stato (e non del professionista incaricato).

Dispone, infatti, il 4° comma del citato art. 131 del D.P.R. 115/2002 che le spese e gli onorari dovuti all'avvocato che rappresenta e difende la parte ammessa al patrocinio a spese dello Stato sono anticipate immediatamente dall'erario.-----

Ciò dà luogo a una disparità di trattamento che non solo lede i diritti dei professionisti nominati consulenti tecnici dell'ufficio, ma, cosa ancor più grave, è disfunzionale alle logiche di una amministrazione efficiente della giustizia, dando luogo così a un ulteriore profilo di violazione dell'**art. 97 della Costituzione**.-----

Accade, infatti, che non venga pagato un professionista (il consulente tecnico dell'ufficio) che:

1.
non può scegliere di accettare o no l'incarico conferitogli;-----

2.
non ha alcun potere di condizionare il sorgere e il concludersi della lite;

3.
il cui compenso è subordinato all'esito della lite medesima.-----

Mentre viene sempre e immediatamente remunerato un professionista - l'avvocato - che:

1.
può scegliere di patrocinare o no la causa;-----

2.
può (nei limiti della normale alea processuale) pronosticarne l'esito.

Sembra al sottoscritto che la disparità di trattamento testé descritta sia inaccettabile e in contrasto con l'**art. 3 della Costituzione** e che, paradossalmente, sarebbe logica piuttosto una disciplina esattamente inversa delle due situazioni (ma comunque almeno costituzionale una - che è quella che si chiede alla Corte Costituzionale di affermare - che equipari il trattamento dei compensi dovuti agli ausiliari del giudice a quello dei compensi dovuti ai procuratori delle parti ammesse al patrocinio a spese dello Stato).-

Sarebbe logico, cioè, pagare sempre e immediatamente un professionista che è costretto a prestare la propria opera sempre e in ogni caso (fondato o no che sia la domanda oggetto del giudizio) e, invece, “prenotare a debito” le somme dovute all’avvocato, che, così, valuterebbe prima di promuovere un giudizio quante e quali ragioni di fondatezza le sue domande abbiano.-

Una tale disciplina eviterebbe il proliferare di giudizi privi di fondamento, promossi da professionisti consapevoli di essere comunque remunerati, anche in caso di esito negativo del giudizio. Proliferare di giudizi infondati che grava di una enorme quantità di lavoro gli uffici giudiziari e di elevatissimi costi le casse dell’erario.-----

6 _____

Infine, un ulteriore profilo di violazione dell’**art. 3 della Costituzione** si ha nella differenza di trattamento fra i consulenti tecnici d’ufficio nominati dal giudice nel processo civile - che, nei casi qui in discussione, non vengono pagati - e i periti nominati dal giudice nel processo penale, che, ai sensi dell’art. 107, 3° comma, lettera d),

D.P.R. 115/2002, vengono pagati sempre e subito con anticipazione delle corrispondenti somme a carico dell’erario.-----

7 _____

Sembrano applicabili alla questione che qui si propone i principi recentemente affermati dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 174 del 28 aprile 2006, con la quale ha dichiarato «l’illegittimità costituzionale dell’art. 146, comma 3, del medesimo D.P.R. 30 maggio 2002, n.

115, nella parte in cui non prevede che sono spese anticipate dall’Erario “le spese ed onorari” al curatore» fallimentare, considerato, fra l’altro, che nel caso qui in discussione, a differenza che per il curatore fallimentare e a ulteriore motivo di fondatezza del dubbio di incostituzionalità della norma:

1.

l’espletamento del mandato di consulente tecnico dell’ufficio è obbligatorio per il nominato (mentre per il curatore non lo è);-----

2.

in materie specialistiche come quelle oggetto del presente giudizio il numero dei professionisti fra i quali si può fare una “rotazione” è infinitamente più basso del numero di professionisti fra i quali si può

scegliere un curatore fallimentare, con la conseguenza che davvero non si può pretendere che alcuni professionisti lavorino gratuitamente in maniera quasi abituale.-----

Nella motivazione della sentenza testé citata, la Corte Costituzionale ha statuito, fra l'altro che:

-
«**La volontarietà e non obbligatorietà dell'incarico** e la non assimilabilità della posizione del curatore a quella del lavoratore **non escludono il diritto del curatore al compenso, né giustificano la non ricomprensione delle spese e degli onorari al curatore fra quelle che**, come le spese e gli onorari agli ausiliari del giudice, **sono anticipate dallo Stato, in caso di chiusura del fallimento per mancanza di attivo**».-----

-
«L'invocazione della prassi (sentenza n. 302 del 1985) secondo cui "i giudici delegati si inducono a indennizzare i professionisti, cui è affidata la curatela di fallimento che si appalesa privo di attivo suscettibile di ripartizione, con la nomina a curatori di fallimenti, nei quali la ripartizione di attivo sembra probabile" non è certamente probante, dal momento che tale "prassi" lascia, pur sempre, senza compenso il curatore per quanto riguarda l'attività svolta per il fallimento senza attivo; e lo stesso deve dirsi del principio secondo cui i fallimenti c.d. negativi sono un mezzo per la crescita professionale del curatore (ordinanza n. 488 del 1993), dal momento che l'affinamento professionale non giustifica la negazione del relativo compenso».-----

Rapportando al caso qui in discussione i principi affermati dal Giudice delle leggi, va detto - con riferimento al primo dei due brani di motivazione testé riportati - che, se addirittura il «diritto del professionista al compenso» non è escluso (nel caso del curatore fallimentare) dalla «volontarietà e non obbligatorietà dell'incarico», che lascia comunque il professionista libero di valutare o no la convenienza di accettarlo ugualmente anche gratuitamente, a maggior ragione quel diritto al compenso non può essere escluso quando il professionista **non ha scelta**.-----

Mentre, con riferimento al secondo dei due brani, va ribadito che, per un verso, come è illogico (e tale appunto ritenuto dalla Corte) ritenere che possa considerarsi "remunerazione" quella eventualmente corrisposta per **altri** incarichi al curatore di un fallimento, ciò lo è altrettanto e anzi ancora di più per il consulente tecnico dell'ufficio, che, peraltro, ai sensi dell'art. 130 del D.P.R. 115/2002, riceve già per gli

eventuali “altri” incarichi onorari dimezzati. Mentre, per altro verso, per le ragioni già dette, i professionisti dei quali qui si discute riceveranno in molti (troppi) casi incarichi “non remunerati”.

Infine, è evidente che, non solo, come ha statuito la Corte Costituzionale, «lo stesso deve dirsi del principio secondo cui i fallimenti c.d. negativi sono un mezzo per la crescita professionale del curatore (ordinanza n. 488 del 1993), dal momento che l’affinamento professionale non giustifica la negazione del relativo compenso», ma nel caso dei consulenti tecnici medico legali gli incarichi loro conferiti - come quello oggetto di questo provvedimento - non solo non possono costituire «mezzo per l’affinamento professionale», ma l’«affinamento professionale» devono assolutamente presupporre.

8 _____

La rilevanza della questione appare evidente, perché se la Corte Costituzionale riterrà l’art. 131, 3° comma, del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, incostituzionale nella parte in cui dispone che i compensi dovuti agli ausiliari del giudice civile vengano “prenotati a debito”, invece che anticipati dall’erario come avviene per i compensi dei procuratori delle parti (ai sensi dell’art. 131, 4° comma, del medesimo D.P.R.) e per i compensi degli ausiliari del giudice penale (ai sensi dell’art. 107, 3° comma, lettera d) del medesimo D.P.R.), si potrà disporre che i compensi dovuti alla dr

*** siano anticipati dell’erario e pagati immediatamente. Diversamente, ciò non potrà essere disposto.-----

P.Q.M.

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 131, comma 3, del Decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, nella parte in cui prevede che «gli onorari dovuti (...) all’ausiliario del magistrato, sono prenotati a debito, a domanda, (...) se non è possibile la ripetizione dalla parte a carico della quale sono poste le spese processuali, o dalla stessa parte ammessa, per vittoria della causa o per revoca dell’ammissione» invece che «anticipati dall’erario», per violazione degli articoli 36, 97 e 3 della Costituzione.

Sospende la decisione sulla richiesta di liquidazione dei compensi avanzata dal consulente tecnico dell’ufficio dr

*** in attesa della decisione della Corte Costituzionale.-

Ordina che, a cura della cancelleria, siano trasmessi gli atti alla Corte Costituzionale, questo provvedimento sia notificato alle parti e al Presidente del Consiglio dei Ministri e sia comunicato ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato.-----

Catania, 8 gennaio 2008.

Il Giudice

Depositata in cancelleria il 9 gennaio 2008.

<https://www.diritto.it/ordinanza-9-gennaio-2008-del-trib-di-catania-v-sez-civ-di-rimessione-alla-corte-costituzionale-di-questione-di-legittimita-costituzionale-dell-art-131-comma-3-del-decreto-del-presidente-del/>