Controdeduzioni o appello incidentale? Una scelta non sempre agevole

di Commercialista Telematico

Pubblicato il 4 Gennaio 2019

A seguito della notifica, da parte dell'Ente convenuto nel giudizio di primo grado, dell'appello avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale che abbia accolto in tutto o in parte il ricorso proposto dal contribuente, il difensore si trova dinanzi alla non sempre agevole scelta tra la produzione del mero atto di controdeduzioni avverso le eccezioni mosse in appello dalla controparte e la proposizione, in seno al medesimo atto di controdeduzioni, dell'appello incidentale

A seguito della notifica, da parte dell'Ente convenuto nel giudizio di primo grado, **dell'appello avverso la sentenza della Commissione Tributaria Provinciale che abbia accolto in tutto o in parte il ricorso proposto dal contribuente**, il difensore si trova dinanzi alla **non sempre agevole scelta tra la produzione del mero atto di controdeduzioni avverso le eccezioni mosse in appello dalla controparte**, come previsto dall'**art. 54 comma 1 del D. Lgs. 546/1992**, **e la proposizione**, in seno al medesimo atto di controdeduzioni, **dell'appello incidentale** di cui al comma 2 della medesima norma.

Procediamo con ordine.

Il **giudizio di appello innanzi la Commissione Tributaria Regionale** è disciplinato dal Capo III Sezione II del D. Lgs. 546/1992, articoli da 52 a 61.

La **decisione della Commissione Tributaria Provinciale** può essere **appellata dalla parte soccombente in tutto o in parte entro il termine di 60 giorni** dalla notifica della sentenza da parte del contribuente vittorioso nel giudizio di prime cure (**termine "breve"**) o, in assenza di tale notifica, **entro 6 mesi** dalla data di deposito della Sentenza (**termine "lungo"**), fatto salvo, in entrambi i casi, il periodo di sospensione feriale previsto dall'art. 1 della Legge 7 ottobre 1969 n. 742. così come modificato dall'**art. 16 del D.L. n. 132/2014** (1 Agosto – 31 Agosto).

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

Avverso l'appello proposto dalla parte soccombente **la parte vittoriosa in primo grado può costituirsi in giudizio proponendo**, ai sensi dell'art. 54 comma 1 D. Lgs. 546/1992, apposito **atto di controdeduzioni**, il quale viene depositato presso la segreteria adita in tante copie quante sono le parti in giudizio, corredato dagli eventuali allegati.

Nello specifico la richiamata norma prevede che *"…le parti diverse dall'appellante debbono costituirsi nei modi e termini di cui all'art. 23 depositando apposito atto di controdeduzioni…".*

Il **termine per la presentazione delle controdeduzioni è di 60 giorni dalla notifica dell'appello**, termine che, analogamente a quanto previsto per la costituzione in giudizio del resistente in sede di ricorso principale (art. 23 D. Lgs. 546/1992) è meramente ordinatorio.

Nell'atto di controdeduzioni e costituzione in giudizio il resistente espone le proprie difese avverso i motivi dedotti dall'appellante, allo scopo di veder confermata, dai Giudici della C.T.R., la decisione di prime cure.

Tuttavia può accadere che **i Giudici di primo grado accolgano solo parzialmente il ricorso principale**, emettendo un giudizio "intermedio".

Ciò, ad esempio, può accadere nel **caso in cui il Collegio giudicante annulli solo in parte la pretesa avanzata dall'Ente o**, ancora, **quando i Giudici ritengano fondati solo alcuni dei recuperi operati dallo stesso**.

In tal caso **ambedue le parti hanno facoltà di proporre appello principale**: una volta che ciò è avvenuto, l'altra parte, a pena di inammissibilità entro 60 giorni dalla notifica dell'appello principale propone, nello stesso atto che contiene le controdeduzioni avverso lo stesso, appello incidentale ai sensi dell'art. 54 comma 2 D. Lgs. 546/1992 relativamente alla parte della Sentenza di prime cure che lo ha visto soccombente.

La citata disposizione normativa dispone che *"…..nello stesso atto depositato nei modi e termini di cui al precedente comma può essere proposto, a pena d'inammissibilità, appello incidentale…."*

L'**appello principale**, in sostanza, è l'appello notificato per primo alla controparte, mentre l'**appello incidentale**, cronologicamente successivo, è l'appello depositato in sede di costituzione dall'appellato direttamente nella segreteria della Commissione Tributaria Regionale, non preceduto dalla prodromica

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

notifica alla controparte

Appare opportuno rammentare che, contrariamente a quanto accade nell'ipotesi della mera costituzione in giudizio mediante atto di controdeduzioni avverso l'appello principale, la proposizione dell'appello incidentale fa sorgere in capo alla parte che lo propone l'obbligo di versare il contributo unificato tributario.

Cosa accade, invece, se il contribuente in primo grado formula diverse eccezioni e il Giudice fonda la propria decisione, seppur totalmente favorevole, solo su parte di esse?

In tal senso l'art. 56 del D. Lgs n. 546/92 dispone che *"….le questioni ed eccezioni non accolte nella sentenza della commissione provinciale, che non sono specificamente riproposte in appello, s'intendono rinunciate…."*

Occorre ora comprendere cosa la norma intenda con la locuzione *"non accolte"*: non accolte in quanto oggetto di specifica motivazione di rigetto o non accolte poiché non esaminate in quanto ritenute "assorbite" da altre eccezioni proposte?

In altri termini, se la parte appellata è totalmente vincitrice in primo grado ma virtualmente soccombente su una o più eccezioni proposte, è opportuno proporre appello incidentale o è sufficiente limitarsi alla mera riproposizione delle stesse in sede di controdeduzioni avverso l'appello principale?

In tal senso lo scrivente ritiene condivisibile l'orientamento espresso dalla **Corte di Cassazione a Sezioni Unite con Sentenza n. 11799 del 12/05/2017**, secondo la quale *"…qualora un'eccezione di merito sia stata ritenuta infondata nella motivazione della sentenza del giudice di primo grado o attraverso un'enunciazione indiretta, ma che sottenda, in modo chiaro ed inequivoco la valutazione di infondatezza, la devoluzione al giudice d'appello della sua cognizione, da parte del convenuto rimasto vittorioso quanto all'esito finale della lite, esige la proposizione da parte sua dell'appello incidentale, che è regolato dall'art. 342 cod. proc. civ. non essendo sufficiente la mera riproposizione di cui all'art. 346 cod. proc. civ. Qualora l'eccezione sia a regime di rilevazione affidato anche al giudice, la mancanza dell'appello incidentale preclude, per il giudicato interno formatasi ex art. 329, secondo comma, cod. proc. civ. anche il potere del giudice di appello di rilevazione d'ufficio, di cui al secondo comma dell'art. 345 cod. proc. civ.,. Viceversa l'art. 346 cod. proc. civ. con l'espressione "eccezioni non accolte nella sentenza di primo grado", nell'ammettere la mera riproposizione dell'eccezione di merito da parte del*

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D

convenuto rimasto vittorioso con riguardo all'esito finale della lite, intende riferirsi all'ipotesi in cui l'eccezione non sia stata dal primo giudice ritenuta infondata nella motivazione nè attraverso un'enunciazione in modo espresso, né attraverso un'enunciazione indiretta, ma chiara ed inequivoca. Quando la mera riproposizione (che deve essere espressa) è possibile, la sua mancanza rende irrilevante in appello l'eccezione, se il potere di rilevazione riguardo ad essa è riservato alla parte, mentre, se il potere di rilevazione riguardo ad essa è riservato alla parte, mentre, se il potere di rilevazione compete anche al giudice, non impedisce – ferma la preclusione del potere del convenuto – che il giudice d'appello eserciti detto potere a norma del secondo comma dell'art. 345 cod. proc. civ.…."

In via estremamente esemplificativa, **secondo i Giudici di Piazza Cavour occorre distinguere se si tratta di eccezioni oggetto di specifica motivazione di rigetto, in ordine alle quali risulta opportuna la proposizione dell'appello incidentale** ex art. 54 c. 2 D. Lgs. 546/1992, **o se si tratta di eccezioni "assorbite"** (e, di fatto, non esaminate) **dalle altre eccezioni accolte e poste dai Giudici a base dell'emissione della sentenza favorevole, in ordine alle quali risulta sufficiente la mera riproposizione delle stesse in sede di controdeduzioni avverso l'appello principale** ex art. 54 c. 1 D. Lgs. 546/1992.

Luigi Alfano

28 dicembre 2018

Riproduzione riservata © www.commercialistatelematico.com
Documento riservato alla consultazione da parte di: N/D