

## Rinuncia in appello: modalità, presupposti ed effetti

(a cura Dott. Angelo Buscema)

La sentenza n. 94, depositata il 3/4 /2007 dalla C.T. Regionale del Lazio sez. 1, dichiara estinto, ex art. 44 del D.lg. 546/ 92, il giudizio di gravame per rinuncia (1) dell'appellante all'intero ricorso in appello e sulla base della irrilevanza della mancata accettazione, da parte del non costituito appellato della rinuncia stessa; essa, inoltre, non perviene ad alcuna statuizione in tema di spese processuali, stante la mancata costituzione in appellato.

Giova sottolineare che il *decisum* in commento, dal postulato secondo cui l'art. 44 del D.lg. 546/92 è compatibile, ai sensi dell'art. 61 dello stesso decreto, con il giudizio di gravame deduce il corollario del riconoscimento del diritto astratto al non proseguimento del processo di gravame a favore dell'appellante.

È evidente che, in virtù dell'istituto processuale della rinuncia dell'appellante, nel caso di specie, la C.T. Regionale adita non perviene ad una sentenza finale di merito ma ad una declaratoria formale di estinzione del processo, essendo venuto meno l'interesse alla prosecuzione dell'attività processuale.

L'estinzione non equivale ad una sentenza di merito ossia non incide sul sottostante rapporto sostanziale; la rinuncia *de qua*, infatti, pone fine, in modo anormale, al rapporto processuale, senza incidere sul rapporto sostanziale, fermo restando che la rinuncia agli atti del processo si risolve in via consequenziale in rinuncia all'azione in virtù dei ristretti termini decadenziali posti per la proposizione dell'appello.

Giova precisare, a tal riguardo, che la diversa rinuncia all'azione o rinuncia al diritto sostanziale sottostante, viceversa, preclude ogni tutela giurisdizionale ulteriore, stante l'effetto di rigetto nel merito della domanda.

La rinuncia provoca il venir meno della potestà della C.T. di definire la controversia tributaria con una propria sentenza finale di merito.

Si può osservare che siffatta pronuncia di estinzione richiede come logico presupposto la non conclusione del procedimento di 2° grado. L'effetto realizzatosi è formalmente l'estinzione del processo di 2° grado, dichiarata con sentenza avente valenza meramente processuale, ossia non è la rinuncia all'azione che conduce al rigetto della domanda dell'appellante; **sostanzialmente si realizza, in virtù dell'art. 338 del C.P.C. applicabile ai sensi dell'art. 49 del D.lg. 546/92 in sede di gravame, il passaggio in giudicato della impugnata pronuncia della C.T. primo grado favorevole all'appellato; la rinuncia dell'appellante comporta il passaggio in giudicato della sentenza di 1° grado e consolida definitivamente la posizione della parte risultata vittoriosa in primo grado.**

L'operato dell'appellante, nel caso di specie, è corretto, sotto il profilo processuale; lo stesso, infatti, non fa acquiescenza, ex art. 329 del cpc, alla sentenza impugnata, ma pone in essere un atto di rinuncia al già proposto atto di appello.

# Il commercialista telematico

Una volta proposta l'impugnazione la volontà della parte soccombente di accettazione della statuizione della C.T. Provinciale deve esprimersi necessariamente tramite la rinuncia di cui all'art. 44 del D.lg. 546/92.

La statuizione della C.T. Regionale *de qua*, di non porre a carico del rinunciante l'obbligo di rimborsare al contribuente le spese processuali, non lascia adito ad alcuna censura; la figura processuale della rinuncia, infatti, non richiedendo l'accettazione delle parti non costituite, non comporta la condanna dell'appellante al rimborso delle spese processuali a favore dell'appellato, che in quanto parte non costituita non ha dovuto affrontare le spese del giudizio.

Nella fattispecie in esame, a causa della mancata costituzione dell'appellato, il rinunciante, che non pone alcuna condizione o riserva alla dichiarazione scritta di rinuncia, non ha alcuna necessità ad acquisire in calce all'atto di rinuncia oppure con atto separato l'accettazione dell'appellato in relazione alla compensazione delle spese: la rinuncia è operativa *ipso iure* per le parti non costituite ovvero l'accettazione della rinuncia è presupposto necessario solo in presenza della controparte costituita ovvero la notificazione della rinuncia al fine della accettazione della stessa non è necessaria allorché il convenuto non si sia costituito.

In definitiva, i capisaldi della rinuncia in appello possono essere così riassunti:

- la rinuncia in appello consiste nella dichiarazione di porre fine al processo senza arrivare ad una decisione di merito;
- la forma della rinuncia stessa è solo quella scritta; peraltro, è possibile, la rinuncia proposta ed accettata in udienza poiché l'art. 306, comma secondo, del C.P.C. è compatibile con l'art. 44 del D.lg. 546/92;
- la rinuncia all'appello è un atto, da depositare in segreteria, per la cui efficacia è necessaria l'accettazione delle parti costituite che abbiano effettivo interesse alla prosecuzione del processo; l'interesse *de quo* consiste nella possibilità di un risultato utile e giuridicamente apprezzabile ovvero nella possibilità di conseguire un'utilità considerata meritevole di tutela e non già qualsiasi utilità di fatto;
- la parte appellata costituita non può ottenere nulla più di quanto ottiene con la rinuncia dell'appellante e pertanto non è necessaria, l'accettazione della parte sostanziale che non ha alcun effettivo interesse alla permanenza del processo di gravame (si pensi alla parte che abbia sollevato eccezioni processuali preclusive ad una pronuncia di merito come l'incompetenza);
- **l'art. 44 citato richiede la cd. doppia sottoscrizione ovvero la firma sia del contribuente che del difensore, a pena inefficacia della rinuncia, se la parte è assistita dal difensore: la rinuncia all'appello non configura tra gli atti che il difensore è abilitato a porre essere in base alla procura *ad litem*;**
- l'estinzione per rinuncia dell'appellante va pronunciata dalla C.T. Regionale con sentenza o dal presidente con decreto;
- mentre la sentenza di estinzione è impugnabile in cassazione il decreto presidenziale è soggetto a reclamo dinanzi alla C.T. Regionale.

# Il commercialista telematico

- nell'ipotesi di reciproca soccombenza parziale in primo grado la rinuncia all'appello da parte di uno dei due soccombenti comporta il passaggio in giudicato dei capi della sentenza favorevoli alla controparte, ma rimane, peraltro, in vita l'altro appello principale proposto da quest'ultima;
- la rinuncia dell'appellante principale richiede l'accettazione dell'appellante incidentale potendo quest'ultimo avere un effettivo interesse alla prosecuzione del processo di gravame;
- la rinuncia e l'accettazione (quando necessaria), vanno depositate presso la segreteria della C.T. Regionale: prima del deposito della rinuncia va notificata alla controparte l'istanza di accettazione della rinuncia stessa.

Angelo Buscema

Aprile 2007

## Note

1) L'Agenzia delle Entrate con la circolare n. 9 del 14/02/2007, ha fornito agli uffici dipendenti le indicazioni per la gestione delle controversie, dopo la sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee sulla legittimità dell'Irap (3 ottobre 2006).

*Il provvedimento mira ad accelerare la chiusura di quelle procedure di rimborso avviate prima del verdetto della Corte, su istanza di numerosi contribuenti - soprattutto imprese e professionisti - che confidavano in una sentenza di illegittimità dell'imposta, cioè di incompatibilità dell'Irap con la sesta direttiva Ue in materia di Iva. In particolare, proprio per favorire la rapida definizione delle controversie in corso, il documento propone agli uffici come soluzione in via generale l'opportunità di accogliere le richieste di rinuncia al ricorso, avanzate dai contribuenti.*

2) La Corte di cassazione con la sentenza n. 7082 del 14 aprile 2004 ha statuito che il funzionario tributario può rinunciare all'appello proposto dall'ufficio locale, anche in mancanza di specifica delega. In senso conforme a questa conclusione era pervenuta) la stessa V sezione con la sentenza n. 5270 del 15 marzo 2004, nella quale si affermava che i funzionari dell'Amministrazione finanziaria che curano il contenzioso possono porre in essere atti dotati di rilievo esterno nei confronti delle parti con cui entrano in relazione e possono, quindi, rinunciare, in sede di pubblica udienza, al ricorso in appello proposto dall'ufficio, anche in assenza di delega specifica al riguardo. In definitiva, siffatto orientamento disattende la tesi secondo cui il funzionario presente con la delega in udienza, per la discrezionalità tecnica che gli spetta nell'impostazione della lite, è abilitato a scegliere, in relazione anche agli sviluppi della causa, la condotta processuale ritenuta più rispondente agli interessi del rappresentato, ma non ha il potere di compiere atti che importano disposizioni del diritto in contesa, quale è la rinuncia, che richiede un mandato speciale. La Corte

[www.commercialistatelematico.com](http://www.commercialistatelematico.com)

3

# Il commercialista telematico

*di Cassazione con Sentenza n. 7082/04, depositata il 14 aprile 2004 ha precisato che se un funzionario dell'Amministrazione finanziaria rinuncia al contraddittorio, successivamente l'Amministrazione stessa non può ricorrere contro la decisione presa dal proprio dipendente. Secondo i giudici della Corte, infatti, il funzionario, che aveva agito dopo aver verificato la documentazione prodotta dal contribuente, ha il potere di rinunciare alla lite.*

**ALL'UFFICIO DI ..... VIA .....**

Oggetto: Istanza di accettazione della rinuncia all'appello pendente presso la C.T. regionale del ..... anno ..... imposta ..... trattazione del .....

(Art. 44 del D.lg. 546/92)

La società (**oppure** dal sig. .... nato a ..... il ..... residente a .....

Via ..... C.F. ....) ..... avente sede in .....

CF ..... in persona del legale rappresentante ..... domiciliata presso lo studio del dott. rag. avvoc. .... sito in ..... Via .....

## **PREMESSO**

che in data ..... ha depositato appello RGR n. .... avverso la pronuncia n. .... della C.T. provinciale di ..... che respingeva le difese della società in merito a .....

## **PRESENTA ISTANZA**

a cod. On. ufficio affinché accetti la rinuncia all'appello *de quo* ed aderisca alla proposta di compensazione delle spese dandone comunicazione alla CT regionale del .....

## **ALLEGATI:**

- copia avviso di accertamento o cartella esattoriale
- copia dell'atto di rinuncia al gravame da depositare presso la segreteria della C.T.

Firma della parte

.....

Firma del difensore

.....

# Il commercialista telematico

ALLEGATO:

LA COMMISSIONE TRIBUTARIA REGIONALE DI ROMA SEZIONE

riunita con l'intervento dei Signori: .....

ha emesso la seguente

## SENTENZA

### FATTO

L'Ufficio delle Entrate notificava due avvisi di liquidazione per le valutazioni 882VI155 e 883V730 a carico del signor Antonio Grimaldi in forza del passaggio in giudicato di sentenze nei suoi confronti.

Il contribuente proponeva ricorso alla Commissione tributaria Provinciale di Roma, la quale con sentenza n. 308/57/04 del 17 maggio - 3 ottobre 2005 pronunciava la cessazione della materia del contendere essendo stati annullati in autotutela i due atti impositivi.

Avverso tale sentenza proponeva appello l'ufficio deducendo la in s e n z a del prospicato atto di autotutela.

Il contribuente non si costituiva in appello.

Con istanza del 11 gennaio 2007, n. 3546, depositata il 12 gennaio 2007 al n. 5/818, l'Ufficio riconosce la fondatezza delle ragioni fatte valere dal contribuente in primo grado e rinuncia all'appello.

### DIRITTO

L'atto di rinuncia all'appello è stato regolarmente depositato in segreteria. Non essendosi costituito l'appellato, la rinuncia non necessita di accettazione ai sensi dell'articolo 44, commi 3 e 4 del decreto legislativo 31 dicembre 1992, n. 546.

Nulla per le spese, attesa la mancata costituzione dell'appellato.

P.Q.M.

Dichiara estinto il processo.

Nulla per le spese.

Il Presidente