

## **BOZZA DELLA SCHEDA 5 (COSTITUZIONE IN GIUDIZIO DELLE PARTI)**

### **α) COSTITUZIONE DEL RICORRENTE**

#### **α.1.– Termine di costituzione: *dies a quo*.**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 1, primo periodo: «Il ricorrente, **entro trenta giorni dalla proposizione del ricorso**, a pena d'inammissibilità»).

Entro 30 giorni dalla proposizione (notifica) del ricorso, a pena di inammissibilità.

Alternativa interpretativa:

a)– a decorrere dall'affidamento del ricorso all'ufficiale giudiziario (o soggetto equiparato) o dalla data di spedizione del plico a mezzo posta (art. 20, comma 2; Cass. n. 20262 del 2004; n. 7374 e n. 8644 del 2011);

b)– a decorrere dalla ricezione del ricorso da parte del destinatario (art. 16, comma 3; finalità di evitare l'onere dell'iscrizione a ruolo anche quando la notificazione non abbia avuto buon esito; Cass. n. 9173 del 2011; n. 14010 e n. 16565 del 2012; n. 12027 del 2014; *adde* Sezioni Unite 2017)

#### **α.2.– Costituzione mediante trasmissione a mezzo posta: data di perfezionamento.**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 1, primo periodo: «Il ricorrente [...] **deposita**, nella segreteria della commissione tributaria adita, o **trasmette a mezzo posta**, in plico raccomandato senza busta con avviso di ricevimento», l'originale del ricorso notificato a norma degli articoli 137 e seguenti del codice di procedura civile ovvero copia del ricorso consegnato o spedito per posta, con fotocopia della ricevuta di deposito o della spedizione per raccomandata a mezzo del servizio postale»)

La costituzione in giudizio del ricorrente deve avvenire, a pena di inammissibilità:

1) in base ad una prima modalità, con il deposito in segreteria dell'originale del ricorso notificato o di copia del ricorso consegnato o spedito per posta, con fotocopia della ricevuta di deposito o della spedizione per raccomandata a mezzo del servizio postale;

2) in base ad una seconda modalità, con la trasmissione alla segreteria, a mezzo posta, di copia del ricorso (Corte costituzionale, sentenza n. 520 del 2002; successiva modifica legislativa del testo del comma 1 dell'art. 22 del d.lgs. n. 546 del 1992 con l'art. 3-*bis*, comma 6, del decreto-legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248).

Nel caso della modalità b) (trasmissione a mezzo posta), si pone il problema dell'individuazione del momento di perfezionamento della costituzione, ai fini della valutazione della sua tempestività; si prospetta la seguente alternativa interpretativa:

a)– la costituzione in giudizio mediante trasmissione a mezzo posta si perfeziona con la ricezione del plico postale nella segreteria;

b)– la costituzione in giudizio mediante trasmissione a mezzo posta si perfeziona con la spedizione del plico postale.

#### **α.3.– Atti da depositare o allegare, a pena di inammissibilità, con la costituzione in giudizio del ricorrente.**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 1, primo periodo: «Il ricorrente [...] a pena di inammissibilità **deposita** [...] o **trasmette a mezzo posta** [...] l'originale del **ricorso** notificato a

norma degli articoli 137 e seguenti del codice di procedura civile ovvero copia del ricorso consegnato o spedito per posta, con **fotocopia della ricevuta di deposito o della spedizione** per raccomandata a mezzo del servizio postale»; comma 4: «Unitamente al ricorso ed ai documenti previsti al comma 1, il ricorrente deposita il proprio **fascicolo**, con **l'originale o la fotocopia dell'atto impugnato**, se notificato, ed i **documenti** che produce, in originale o fotocopia»).

**α.3.1.– Ricevuta postale di spedizione del plico contenente il ricorso notificato a mezzo posta: effetti sull'ammissibilità del ricorso in caso di omesso deposito o allegazione di detta ricevuta.**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 1, primo periodo: «Il ricorrente [...] a pena di inammissibilità deposita [...] o trasmette a mezzo posta [...] l'originale del ricorso notificato a norma degli articoli 137 e seguenti del codice di procedura civile ovvero copia del ricorso consegnato o spedito per posta, con **fotocopia della ricevuta di deposito o della spedizione per raccomandata a mezzo del servizio postale**»; art. 22, comma 2: «l'inammissibilità del ricorso è rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, anche se la parte resistente si costituisce»; art. 27, comma 1, «Il presidente della sezione, scaduti i termini per la costituzione in giudizio delle parti, esamina preliminarmente il ricorso e ne dichiara l'inammissibilità nei casi espressamente previsti, se manifesta»)

Con la costituzione in giudizio, deve essere depositata o allegata (nel caso di ricorso notificato a mezzo posta), a pena di inammissibilità, la fotocopia della ricevuta di spedizione postale. Ove siano omessi tale deposito o tale allegazione, si prospettano le seguenti alternative interpretative:

a)– l'omissione è sempre surrogata dalla produzione dell'avviso postale di ricevimento, la quale rende il ricorso ammissibile

–b) l'omissione è surrogata dalla produzione dell'avviso postale di ricevimento solo se la data di questo dimostri la tempestività dell'impugnazione, nel qual caso il ricorso è ammissibile, laddove, in difetto della dimostrazione di tempestività, il ricorso è inammissibile;

c)– l'omissione è sempre surrogata dalla costituzione in giudizio della parte resistente, la quale rende il ricorso ammissibile;

d)– l'omissione rende sempre il ricorso inammissibile.

### **α.3.2.– Nota di iscrizione al ruolo**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 1, secondo periodo: «All'atto della costituzione in giudizio, il ricorrente deve depositare la **nota di iscrizione al ruolo**, contenente l'indicazione delle parti, del difensore che si costituisce, dell'atto impugnato, della materia del contendere, del valore della controversia e della data di notificazione del ricorso»)

Per l'omissione o l'incompletezza della nota di iscrizione a ruolo al momento della costituzione del ricorrente, si prospetta la seguente alternativa interpretativa:

a)– l'omissione o l'incompletezza della nota di iscrizione a ruolo comportano l'inammissibilità del ricorso;

b)– l'omissione o l'incompletezza della nota di iscrizione a ruolo comportano non l'inammissibilità del ricorso, ma una mera irregolarità;

### **α.3.3.– Atto impugnato**

(Riferimenti normativi = Art. 18, comma 2, alinea e lettera d: «2. Il ricorso deve contenere l'indicazione: [...] d) dell'atto impugnato e dell'oggetto della domanda»; art. 32, comma 1: «Le parti possono depositare documenti fino a venti giorni liberi prima della data di trattazione osservato l'art. 24, comma 1»; art. 22, comma 4: «Unitamente al ricorso ed ai documenti previsti al comma 1, il ricorrente deposita il proprio fascicolo, con **l'originale o la fotocopia dell'atto impugnato**, se notificato, ed i documenti che produce, in originale o fotocopia»; art. 58, rubrica e

comma 2: «Nuove prove in appello.[...] 2. È fatta salva la facoltà delle parti di produrre nuovi documenti»)

Si prospettano le seguenti alternative interpretative:

a)– il ricorrente deve produrre in giudizio l’atto impugnato all’atto della costituzione, a pena d’inammissibilità del ricorso;

b)– il ricorrente ha l’onere, a fini probatori (in particolare, per provare la data di notificazione dell’atto, ai fini della tempestività dell’impugnazione), di produrre in giudizio l’atto impugnato nei termini di cui all’art. 32, comma 1, o in appello ai sensi dell’art. 58;

c)– la parte resistente ha l’onere, a fini probatori, di produrre in giudizio l’atto impugnato nei termini di cui all’art. 32, comma 1, o in appello ai sensi dell’art. 58;

#### **α.3.4.– Attestazione di conformità in caso di ricorso consegnato o spedito a mezzo di servizio postale**

(Riferimenti normativi = Art. 22, comma 3:«In caso di consegna o spedizione a mezzo di servizio postale la conformità dell'atto depositato a quello consegnato o spedito è **attestata conforme dallo stesso ricorrente**. Se l'atto depositato nella segreteria della commissione non è conforme a quello consegnato o spedito alla parte nei cui confronti il ricorso è proposto, il ricorso è inammissibile e si applica il comma precedente.»)

Per l’omissione o invalidità dell’attestazione di conformità (a quello depositato) del ricorso consegnato o spedito, si prospetta la seguente alternativa interpretativa:

a) – la carenza dell’attestazione di conformità comporta di per sé l’inammissibilità del ricorso;

b) – la carenza dell’attestazione di conformità comporta non l’inammissibilità, ma solo l’irregolarità del ricorso, perché l’inammissibilità consegue solo alla dimostrata e sostanziale non conformità.

In caso di adozione di quest’ultima opzione interpretativa, ove non si costituisca la parte resistente, si prospetta la seguente ulteriore alternativa interpretativa:

b.1.) – il ricorrente ha l’onere di provare la conformità (Cass. n. 6780 del 2009; n. 1174 del 2010; n. 2288 del 2011);

b.2.) – la parte resistente ha l’onere di costituirsi, dedurre e provare la non conformità (Cass. n. 6780 del 2009; n. 2288 del 2011)

#### **α.4.–Prova dell’instaurazione del contraddittorio.**

Va sottolineato che comunque il ricorrente ha l’onere di dimostrare l’instaurazione del contraddittorio. Nel caso di notificazione del ricorso a mezzo posta, l’omessa produzione in giudizio dell’avviso postale di ricevimento (effettuabile sino all’udienza di trattazione: Cass. n. 2780 del 2009) ha dato luogo a due orientamenti alternativi:

a) la causa non può essere messa in decisione ai sensi dell’art. 5, comma 3, della legge n. 890 del 1982 e, pertanto, il ricorso non può essere né rigettato né dichiarato inammissibile, ma deve essere concesso termine per la produzione dell’avviso postale;

b) il ricorso va dichiarato inammissibile.

### **β) COSTITUZIONE DELLA PARTE RESISTENTE**

#### **β.1.– Termine di costituzione: *dies ad quem*.**

(Riferimenti normativi = Art. 23, comma 1: «Il ricorrente, **entro sessanta giorni dal giorno in cui il ricorso è stato notificato, consegnato o ricevuto a mezzo del servizio postale**»; art. 32, comma 1: «Le parti possono depositare documenti fino a **venti giorni liberi prima della data di trattazione** osservato l'art. 24, comma 1»; comma 2: «Fino a **dieci giorni liberi prima della data di cui al precedente comma** ciascuna delle parti può depositare memorie illustrative con le copie per le altre parti»; comma 3: «Nel solo caso di trattazione della controversia in camera di consiglio sono consentite brevi repliche scritte fino a **cinque giorni liberi prima della data della camera di consiglio**»)

Si pongono diverse alternative interpretative:

a)– il termine per la costituzione della parte resistente è, a pena di inammissibilità, di **sessanta giorni dal giorno in cui il ricorso è stato notificato, consegnato o ricevuto a mezzo del servizio postale** (inammissibilità della costituzione tardiva);

b)– il termine per la costituzione della parte resistente è, a pena di inammissibilità, di **venti giorni liberi prima della data di trattazione**, come per la produzione di documenti (inammissibilità della costituzione ultratardiva), mentre la costituzione meramente tardiva, ma non ultratardiva, comporta solo l'impossibilità di proporre le eccezioni processuali e di merito non rilevabili d'ufficio (art. 167, secondo comma, cod. proc. civ.) o di svolgere attività processuali precluse (come la chiamata in causa di terzi); tale termine per la costituzione della parte resistente era previsto in via transitoria per le cause all'epoca pendenti dall'art. 72, comma 1, quarto ed ultimo periodo

c)– il termine per la costituzione della parte resistente è, a pena di inammissibilità, di **dieci giorni liberi prima della data di trattazione**, come per la presentazione di memorie illustrative;

d)– il termine per la costituzione della parte resistente è, a pena di inammissibilità, di **cinque giorni liberi prima della data della camera di consiglio** (come per le repliche scritte) **o fino al termine della discussione in pubblica udienza** (è onere del ricorrente accertarsi giorno per giorno della costituzione in giudizio della resistente; ha facoltà di produrre documenti anche oltre il termine consentito alle parti tempestivamente costituite; GLENDI; Cass. n. 21212 del 2004; n. 5645 e n. 6380 del 2006; n. 21059 del 2007; n. 2925 del 2010; Corte costituzionale ordinanza n. 144 del 2006);

### **β.2.– Fascicolo di parte e numero delle copie delle controdeduzioni**

(Riferimenti normativi = Art. 23 del d.lgs. n. 546 del 1992, comma 2: «La costituzione della parte resistente è fatta mediante deposito presso la segreteria della commissione adita del **proprio fascicolo** contenente le **controdeduzioni in tante copie quante sono le parti in giudizio** e i **documenti** offerti in comunicazione»).

Nel caso in cui nel fascicolo di parte sia inserito un numero delle copie delle controdeduzioni inferiore a quello delle parti, si pone il seguente contrasto:

a)– il caso non integra una ipotesi di inammissibilità o di irricevibilità, perché queste non sono previste dalla legge (Cass. n. 5348 del 2006; n. 5957 del 2007);

b)– il caso integra una ipotesi di irricevibilità (FRANSONI)

### **γ) RITIRO DEL FASCICOLO DI PARTE**

(Riferimenti normativi = art. 25, comma 2: «I fascicoli delle parti restano acquisiti al fascicolo d'ufficio e sono ad esse restituiti **al termine del processo**. Le parti possono ottenere copia autentica degli atti e documenti contenuti nei fascicoli di parte e d'ufficio»)

Si pone la seguente alternativa interpretativa sulla disponibilità delle parti del proprio fascicolo:

a)– le parti, previa autorizzazione del giudice, hanno il potere di ritirare il proprio fascicolo, che debbono restituire nel termine fissato dallo stesso giudice (art. 169 cod. proc. civ.; art. 77 disp. att. cod. proc. civ.);

b)– alle parti sono restituiti i loro fascicoli solo alla definizione dell'intero giudizio, e non di una sola fase o grado (artt. 25, comma 2, 53, comma 3; Cass., Sezioni Unite, n. 22726 del 2011)