

FATTO E DIRITTO

Massimo Bellini ha proposto ricorso per cassazione affidato a tre motivi illustrati da memoria avverso la sentenza della Corte d'Appello di Firenze del 9.1.2013, che - in un giudizio di risarcimento danni proposto dallo stesso ricorrente nei confronti dell'Anas (all'epoca Ente Nazionale per le strade) - in riforma della sentenza di primo grado, aveva rigettato la domanda.

Resiste con controricorso l'Anas.

Con il primo motivo il ricorrente denuncia *violazione di legge ex art. 360 n. 3 c.p.c. per mancata e/o falsa applicazione artt. 112 c.p.c., 345 c.p.c., 1325 c.c., 1350 c.c., 1362 c.c..*

Contesta la decisione della Corte di merito che ha rigettato la domanda sulla base del "motivo di appello che attiene alla legittimazione passiva (o meglio, alla titolarità del diritto fatto valere in giudizio)", rilevando che la titolarità del rapporto controverso debba e possa essere rilevata d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio "essendo un elemento costitutivo della domanda" che deve "essere provata dall'attore, e la sua mancanza deve essere rilevata d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio, salvo l'operare delle preclusioni che possono determinarsi nel processo".

Diritto Civile Contemporaneo

Con ciò disattendendo la tesi degli appellati "circa la tardività della "eccezione di estraneità", in quanto sollevata solo in appello dal convenuto, contumace in primo grado".

La questione che si dibatte è stata oggetto, da ultimo, di una decisione della Terza sezione civile di questa Corte - Cass. 10.7.2014 n. 15759 - che ha affermato il seguente principio: " La titolarità attiva o passiva del rapporto controverso, la cui carenza, a differenza di quella concernente la "legitimatio ad causam", non è rilevabile d'ufficio, costituisce un requisito di fondatezza della domanda e non una eccezione ad essa, sicché il convenuto che la contesta esercita una mera difesa, senza essere onerato della prova di quanto afferma. Ne consegue che l'attore, in quanto soggetto agli ordinari criteri sull'onere probatorio, ex art. 2697 c.c., è esonerato dalla dimostrazione della titolarità del rapporto solo quando il convenuto ne faccia espresso riconoscimento o la sua difesa sia incompatibile con il disconoscimento, in applicazione del principio secondo cui "non egent probatione" i fatti pacifici o incontroversi".

Questo orientamento è stato condiviso da alcune pronunce nel passato.

Cass. 5.11.1997 n. 10843 ha affermato: " Giacché la "legitimatio ad causam" attiene alla regolare instaurazione

del contraddittorio, il suo difetto è rilevabile in ogni stato e grado del giudizio, con il solo limite che, sulla relativa questione siasi eventualmente formato il giudicato. Viceversa, non attiene alla "legitimatio ad causam" , ma al merito della lite la questione relativa alla reale titolarità attiva o passiva del rapporto sostanziale dedotto in giudizio, risolvendosi essa nell'accertamento di una situazione di fatto favorevole all'accoglimento o al rigetto della pretesa azionata. Essa questione - inoltre - non è - a differenza di quella concernente la "legitimatio ad causam" - rilevabile d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio, essendo invece, di regola, affidata alla disponibilità delle parti. Più in particolare, e fra l'altro, il convenuto può, con il suo comportamento processuale, influire - eliminandoli o alleviandoli - sugli oneri probatori incombenti sull'attore, anche a proposito della sua asserita titolarità attiva del rapporto, ove non contesti oppure riconosca espressamente la verità dei fatti dall'attore allegati a fondamento della domanda; ciò in applicazione del principio per cui "non egent probatione " i fatti pacifici o incontrovertibili".

Presenta affinità con il principio da ultimo espresso da Cass. n. 15759 del 2014 altra pronuncia della Corte di legittimità - Cass. 19.7.2011 n. 15832 - che ha rilevato che,

in tema di impugnazioni, la deduzione, ad opera dell'appellato, del proprio difetto di titolarità passiva del rapporto fatto valere in giudizio dall'attore, risolvendosi nella contestazione dei requisiti di fondatezza della domanda, non rientra tra le eccezioni riservate alla parte, ma, integrando una mera difesa, può essere sollevata per la prima volta anche in appello, senza incorrere nel divieto dei "nova", di cui all'art. 345 c.p.c."

Questo indirizzo è, però, minoritario rispetto a quello che rappresenta un caposaldo nella giurisprudenza della Corte di legittimità.

Così, Cass.27.6.2011 n. 14177; Cass.10.5.2010 n. 11284; Cass.15.9.2008 n. 23670; Cass. 26.9.2006 n. 20819; Cass. 7.12.2000 n. 15537.

Il principio affermato si sintetizza nelle seguenti proposizioni:

- 1) La legittimazione ad agire costituisce una condizione dell'azione diretta ad ottenere, dal giudice, una qualsiasi decisione di merito, la cui esistenza è da riscontrare esclusivamente alla stregua della fattispecie giuridica prospettata dall'azione; prescindendo, quindi, dalla effettiva titolarità del rapporto dedotto in causa che si riferisce al merito della causa, investendo i concreti

requisiti di accoglibilità della domanda e, perciò, la sua fondatezza;

- 2) La conseguenza è che la *legitimatio ad causam* - intesa come il diritto potestativo di ottenere dal giudice, in base alla sola allegazione di parte, una decisione di merito, favorevole o sfavorevole - deve essere oggetto di verifica, preliminare al merito, da parte del giudice il quale deve rilevarne il suo eventuale difetto, anche d'ufficio, in ogni stato e grado del giudizio;
- 3) L'eccezione relativa alla concreta titolarità del rapporto dedotto in giudizio, attenendo al merito, invece, non è rilevabile d'ufficio, ma è affidata alla disponibilità delle parti e, dunque, deve essere tempestivamente formulata; il che vuol dire che il difetto di titolarità deve essere provato da chi lo eccepisce e deve formare oggetto di specifica e tempestiva deduzione in sede di merito;
- 4) Ulteriore conseguenza è che, pertanto, il suo difetto non può essere sollevato per la prima volta in sede di legittimità;
- 5) Corollario di quanto si è detto è che quando il convenuto eccepisca la propria estraneità al rapporto giuridico sostanziale dedotto in giudizio, si discute, non di una condizione per la trattazione del merito della causa (la *legitimatio ad causam*), ma dell'effettiva titolarità passiva del rapporto controverso, cioè dell'identificabilità o meno

Diritto Civile Contemporaneo

nel convenuto del soggetto tenuto alla prestazione richiesta dall'attore.

Può, quindi, affermarsi che, a differenza di quel che si ritiene concordemente in tema di *legitimatio ad causam*, o legittimazione ad agire, quale condizione dell'azione, il cui difetto è rilevabile d'ufficio, la giurisprudenza di legittimità non è unanime in materia di contestazione della reale titolarità attiva o passiva del diritto sostanziale dedotto in giudizio.

La tesi minoritaria sostiene che essa costituisce una mera difesa, con le ovvie conseguenze, tra le quali quella che incombe alla parte, la cui titolarità è contestata, fornire la prova di possederla.

L'orientamento maggioritario, invece, afferma che la contestazione della reale titolarità attiva o passiva del diritto sostanziale dedotto in giudizio costituisce un'eccezione in senso tecnico, che deve essere introdotta nei tempi e nei modi previsti per le eccezioni di parte.

Con l'ulteriore conseguenza che spetta alla parte che prospetta tale eccezione l'onere di provare la propria affermazione.

In una tale situazione di contrasto si rimettono gli atti al Primo Presidente perché valuti l'opportunità che le Sezioni Unite si pronuncino ai sensi dell'art. 374, comma 2, c.p.c..

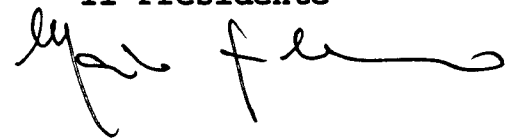
Diritto Civile Contemporaneo

P.Q.M.

La Corte rimette gli atti al Primo Presidente per l'eventuale assegnazione alle Sezioni Unite.

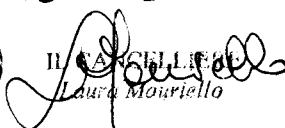
Così deciso in Roma, il giorno 15 gennaio 2015, nella camera di consiglio della sesta sezione civile - 3 della Corte di cassazione.

Il Presidente



Depositata in Cancelleria

Oggi, 13 FEB. 2015

IL CANCELLIERE
Laura MaurielloCANCELLIERE
Laura Mauriello