

Il principio di non contestazione

Dr.ssa Stefania Tassone
Presidente IV Sezione Civile
del Tribunale di Torino

L'art. 115 c.p.c. recita

Salvi i casi previsti dalla legge, il giudice deve porre a fondamento della decisione le prove proposte dalle parti o dal pubblico ministero nonché i fatti non specificatamente contestati dalla parte costituita

Ci si deve pertanto chiedere:

Chi è tenuto all'onere di contestazione ?

Qual è l'ambito della contestazione ?

In che modo va formulata la contestazione ?

Quando va formulata la contestazione ?

Ed infine, ma la questione è invero
prioritaria ...

Qual è la funzione della non
contestazione ? (rectius: qual è la
rilevanza della non contestazione
sotto il profilo probatorio ?)

Anzitutto va ricordato che

In ragione del generale principio di non contestazione, da ritenersi vigente nell'ordinamento processualcivilistico, deve ritenersi provato un fatto dedotto da una parte e non contestato dalle controparti;

CASS. CIV., SEZ. III, 5 MARZO 2009 , N. 5356; CASS. CIV., SEZ. UN., 23 GENNAIO 2002 N. 761; TRIB. PIACENZA, SEZ. CIVILE, SENTENZA 4 GIUGNO 2009;

Inoltre, sempre in linea generale,
va ricordato che

la collocazione dell'art. 115 c.p.c. nel primo libro del codice di rito consente di estendere l'area di operatività del principio di non contestazione non solo al procedimento ordinario, ma **anche ai procedimenti speciali**

Per un esempio di applicazione del principio di non contestazione nel procedimento cautelare, cfr.

Trib. Catanzaro, 29 settembre
2009

Per altro verso ci sono dei **limiti** all'operatività del principio di non contestazione, per es. in riferimento:

- Ai **diritti indisponibili**: Trib. Varese, ord. 27 novembre 2009 (in materia di disconoscimento della paternità)
- Ai **contratti per i quali la legge prevede la forma scritta ad substantiam**, poiché l'esistenza del contratto ne presuppone la pattuizione per iscritto (Trib. Lamezia Terme, 28.5.2010)

CHI è tenuto all'onere di contestazione ?

Il convenuto:

l'art. 167 c.p.c. fa carico al convenuto di "prendere posizione sui fatti posti dall'attore a fondamento della domanda", mentre l'art. 416 c.p.c. chiarisce che tale presa di posizione deve essere effettuata "in maniera precisa, e non limitata ad una generica contestazione" ;

l'attore: nei confronti dei fatti affermati dal convenuto;

Il terzo chiamato: nei confronti delle altre parti
, e reciprocamente.

- Quanto al **litisconsorte**:
- si ritiene che il principio **non trovi applicazione nei confronti dei fatti comuni a più parti**, in quanto non è possibile che il giudice, nella sentenza che decide la lite, da un lato consideri un fatto esistente in quanto non contestato da uno dei litisconsorti e, dall'altro, inesistente in quanto non dimostrato ad opera della parte interessata, stante la contestazione di un altro litisconsorte; pertanto nel (solo) processo litisconsortile facoltativo l'unica via perché possa operare il suddetto principio è costituita dalla separazione delle cause (Trib. Napoli, 12 ottobre 2006)

«Nel giudizio instaurato ai sensi dell'art. 18 legge n. 990/1969, tanto nel caso in cui sia stata proposta soltanto l'azione diretta nei confronti dell'assicuratore, quanto nel caso in cui sia stata presentata anche una domanda di condanna nei confronti del responsabile del danno, le dichiarazioni confessorie rese dal responsabile del sinistro, indipendentemente dalla circostanza che siano contenute, o non, nella constatazione amichevole di sinistro stradale (c.d. modulo Cid), **non potendo comportare un diverso giudizio di responsabilità nei rapporti tra responsabile e danneggiato, da un lato, e danneggiato ed assicuratore, dall'altro, vanno liberamente apprezzate dal giudice anche nei confronti del confitente»: **Sez. Un. Civ., 5.5.2006, n. 10311****

OGGETTO della non contestazione

- Un fatto specifico, conosciuto dalla (o comune alla) parte nei cui confronti lo si allega;
- **Contra**: una parte della giurisprudenza ha esteso l'onere di contestazione (pur ritenendo sufficiente una contestazione anche solo generica, suscettibile di essere valutata come argomento di prova) anche ai fatti "non comuni" ad entrambi le parti e persino al "fatto proprio e personale della parte deducente": **App. Torino 5 ottobre 2009**

Segue: la distinzione tra **fatti principali** e **fatti secondari** (SU, 761/2002; Cass., 12636/2005)

- I **primi** sono quelli immediatamente rilevanti per la singola fattispecie, quali fatti costitutivi posti a fondamento del diritto dedotto in giudizio, oppure quali fatti impeditivi, modificativi o estintivi, posti a fondamento di un'eccezione;
- i **secondi**, invece, sono fatti dedotti in giudizio con esclusiva funzione probatoria, al fine di dimostrare l'esistenza dei fatti principali

La contestazione su an e quantum

- La contestazione sull'an implica anche quella sul quantum, solo qualora quest'ultimo sia compatibile con l'an, restando altrimenti la parte onerata anche della specifica contestazione sul quantum (SU, 761/2002)

La contestazione su an e quantum

- *La questione se la contestazione sull'an debeatur si estenda o meno alla contestazione del quantum della pretesa non può essere risolta sulla base di criteri astratti, ma caso per caso, **verificando se i fatti allegati ai fini della quantificazione della pretesa sono investiti dalla contestazione sull'an debeatur** (Nel caso di specie, il Tribunale ha ritenuto che qualora il convenuto **contesti in radice la pretesa di pagamento dell'attore**, egli non sia anche tenuto a contestare i conteggi allegati per la sua determinazione): Tribunale Milano 03 gennaio 2014.*

Cass. civ., ord., 6.4.2016, n. 6606

- *L'onere di contestazione riguarda **le sole allegazioni in punto di fatto della controparte** e non anche i documenti da essa prodotti, rispetto ai quali vi è soltanto l'onere di eventuale disconoscimento, nei casi e nei modi di cui all'art. 214 c.p.c. o di proporre, ove occorra, querela di falso, restando in ogni momento la significatività o valenza probatoria oggetto di discussione tra le parti e suscettibile di autonoma valutazione da parte del Giudice.*

Il **MODO** della contestazione

- circostanziata, cioè che introduca elementi di merito che contrastino quanto asserito dall'avversario;
- ove il fatto sia a lei riferibile, la parte sarà onerata di una specifica contestazione; diversamente, renderà la dichiarazione di non essere a conoscenza del fatto;
- è possibile la deduzione di fatti incompatibili con quelli allegati da controparte;

Il MODO della contestazione

- Anche prima dell'introduzione nell'ordinamento del principio di non contestazione ad opera di Cass. Sez. Un. nn. 761/2002 e 11353/2004 e della modifica dell'articolo 115 comma 1 c.p.c. tramite la legge 69/2009, si era sempre **ritenuto non contestato** un fatto non solo nel caso di sua espressa ammissione, ma anche nel caso di **contestazione di una parte sola delle circostanze dedotte**, ed altresì nel caso di **linea difensiva incentrata su argomenti incompatibili con il disconoscimento**:
Tribunale Reggio Emilia 14 giugno 2012.

Il MODO della contestazione

- *Il principio di non contestazione, contenuto nel novellato art. 115 c.p.c., opera soltanto sul piano probatorio, consentendo al giudice di porre a fondamento della decisione i fatti allegati da una parte che non siano specificamente contrastati dalla controparte costituita. Il principio, però, certamente **non può estendersi alle questioni giuridiche** dedotte dalla parte in via di mera difesa o di eccezione, sulle quali il giudice è tenuto a pronunciare secondo diritto e che dunque, ove infondate, devono essere respinte indipendentemente dal fatto che la controparte le abbia o meno contestate o le abbia, persino, condivise. (Cassazione civile, sez. I 10 aprile 2012).*

Il MODO della contestazione

- ***Il grado di specificità della contestazione*** che, ai sensi dell'articolo 115, codice di procedura civile, consente di ritenere contestati e quindi non pacifici i fatti affermati dall'altra parte, deve essere **proporzionato alla specificità dell'allegazione e varia a seconda del livello di conoscenza del fatto da parte del soggetto nei cui confronti è allegato**. Laddove è possibile, il fatto è specificamente contestato se si indicano fatti diversi o logicamente incompatibili o sufficientemente circostanziati: Tribunale Monza 24 novembre 2010.

G. BUFFONE, L'onere di contestazione

CONTESTAZIONI GENERICHE (EQUIVALENTI A DIFETTO DI CONTESTAZIONE)

- *La parte impugna e contesta quanto ex adverso dedotto;*
- *Le deduzioni avverse sono sfornite di prova;*
- *Quanto dedotto da parte avversa è falso e non corrisponde a verità;*
- *Si contesta sotto ogni aspetto quando dedotto da parte avversa;*
- *La domanda è inammissibile, improcedibile, improponibile e, comunque, infondata in fatto e diritto;*

Il MODO della contestazione

- *In virtù del principio di non contestazione previsto dall'art. 115, c.p.c., devono ritenersi pacifici non solo i fatti esplicitamente o implicitamente ammessi, ma anche quelli su cui la controparte **rimanga silente**. La contestazione deve intervenire **nella prima occasione processuale utile o, al più tardi, con la prima memoria ex art. 183, comma 6, c.p.c.**, così da consentire all'altra parte, nella seconda memoria, di formulare le proprie istanze istruttorie alla luce di ciò che si sia vista o meno contestare: Trib. Roma, 27.1.2011;*

Non assume rilevanza

- ***La contestazione pre-trial o ante causam.***

Trib. Lamezia Terme, ord., 18 marzo 2010: la "non contestazione" consiste in un contegno processuale, non potendo concorrere ad integrarla atteggiamenti assunti dalla parte prima e al di fuori del giudizio.

Il QUANDO della contestazione

- La giurisprudenza ha puntualizzato che l'onere di contestazione deve essere assolto **nella prima difesa utile** (Cass. civ. 27 febbraio 2008 n. 519117; Cass. civ. 21 maggio 2008 n. 13079), argomentando ex art. 167 c.p.c. ma anche sul rilievo che la contestazione sarebbe un'eccezione in senso proprio e quindi soggetta a preclusioni (Cass. 2010/12363).
- Secondo altra tesi il termine finale per contestare è dunque legato allo spirare dei termini di trattazione, ove si delinea il *thema decidendum* ed il *thema probandum* con le decisioni istruttorie (secondo tale tesi, il convenuto potrebbe "non contestare" nella prima difesa e contestare successivamente).

Contestazione e giudizio di appello

Secondo *Cass. 1 dicembre 2010, n. 24382*: «E' **tardiva** la contestazione non svolta in primo grado e **svolta solo in appello**, dovendosi la stessa tacciare di inammissibilità in virtù delle preclusioni ex art. 345 c.p.c. (*Nel caso di specie, veniva in rilievo la "mancata contestazione della congruità degli importi rispetto all'entità delle prestazioni effettuate"*).

■ La FUNZIONE della NON CONTESTAZIONE

- La funzione della non contestazione è quello della **relevatio ab onere probandi**, cioè: la parte che ha allegato il fatto non contestato è dispensata dal fornire la prova ex art.2697 cc.

Cass., 5.3.2009, n. 5356

*“l’art. 167 c.p.c., imponendo al convenuto l’onere di prendere posizione sui fatti costitutivi del diritto preteso dalla controparte, considera la non contestazione un comportamento univocamente rilevante ai fini della determinazione dell’oggetto del giudizio, **con effetti vincolanti per il giudice**, che dovrà astenersi da qualsivoglia controllo probatorio del fatto non contestato acquisito al materiale processuale e dovrà, perciò, ritenerlo sussistente, in quanto l’atteggiamento difensivo delle parti espunge il fatto stesso dall’ambito degli accertamenti richiesti”.*

In dottrina è stato dunque affermato:

La non contestazione è mero strumento di economia processuale, che determina una *relevatio ab onere probandi*, consentendo di risolvere la questione da decidere senza necessità di ricorrere all'istruzione probatoria sui fatti non specificamente contestati.

La non contestazione è una semplice *relevatio ab onere probandi*, con cui **il fatto non specificamente contestato è espunto dal novero dei fatti bisognosi di prova.**

In dottrina è stato peraltro affermato:

- Il principio della cd. **superabilità del fatto non contestato**, nel senso che la non contestazione consegna al giudice una prova la quale, tuttavia, **va sempre valutata assieme a tutte le altre prove** e da queste ben può essere smentita o affievolita nella valenza probatoria (per es. le risultanze di una CTU; un documento acquisito ex art. 210 c.p.c. che si ponga in contrasto con la prova emergente dalla non contestazione)

Grazie dell'attenzione !!!