
Comitato scientifico:

Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) – Silvio BOLOGNINI (Professore straordinario di Filosofia del diritto) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) – Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) – Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Magistrato, Ufficio massimario presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) – Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) – Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) – Francesca PROIETTI (Magistrato) – Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare, Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di Corte di Appello) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato, Vice Capo dell'Ufficio legislativo finanze del Ministro dell'economia e delle finanze) – Antonella STILO (Consigliere Corte di Appello) - Antonio VALITUTTI (Consigliere della Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

Giudizio d'appello: è ammissibile la richiesta di ordinare l'esibizione di un documento?

Ove la richiesta ex art. 210 c.p.c. sia stata presentata solo in appello, la parte è tenuta a provare di non aver potuto produrre nel giudizio di primo grado, per causa ad essa non imputabile, i documenti oggetto della richiesta di esibizione, non essendo ammissibile, attraverso l'ordine ex art. 210 c.p.c., superare le preclusioni processuali, previste dagli artt. 345 e 437 c.p.c., né aggirare l'onere incombente sulla parte di fornire le prove che essa sia in grado di procurarsi e che non può pretendere di ricercare mediante l'attività del giudice.

Cassazione civile, sezione prima, sentenza del 17.3.2015, n. 5261

...omissis...

I motivi sono infondati.

Secondo quanto prevede il R.D. n. 2440 del 1923, art. 17, così come interpretato dalla giurisprudenza di questa corte, i contratti della pubblica amministrazione richiedono la forma scritta ad substantiam, "accompagnata dalla unicità del testo documentale" (Cass., sez. 3, 3 agosto 2004, n. 14808, m. 577230, Cass., sez. 1, 26 ottobre 2007, n. 22537, m. 599722), salvo quando si tratti di contratti stipulati per corrispondenza con imprese commerciali, nei quali la volontà contrattuale può risultare anche da distinti atti scritti (Cass., sez. L, 21 luglio 2005, n. 15293, m. 583359, Cass., sez. L, 16 aprile 2008, n. 9977, m. 602990, Cass., sez. un., 22 marzo 2010, n. 6827, n. 612316, Cass., sez. 1, 20 marzo 2014, n. 6555, m. 630054).

Nel caso in esame i giudici del merito, in particolare il tribunale, hanno escluso che il contratto dedotto in giudizio sia stato effettivamente concluso per corrispondenza in forma scritta, perchè hanno ritenuto che la lettera inviata dal sindaco a xxxx. il 22 giugno 1988 non esternasse una proposta contrattuale, ma avesse solo lo scopo di comunicare all'imprenditore la delibera consiliare, cui sarebbe dovuta seguire poi la stipula del contratto di appalto per il conferimento dell'incarico di manutenzione straordinaria della villa comunale.

Questa interpretazione della lettera del sindaco non è stata adeguatamente censurata nè nell'atto di appello nè nel ricorso per cassazione, che si limitano a dedurre la completezza della delibera comunale, senza neppure allegare che fosse stata inviata a xxxx.. Per di più solo per la prima volta nel ricorso per cassazione, e quindi inammissibilmente, i ricorrenti hanno dedotto che xxxx aveva redatto e sottoscritto l'accettazione del contratto in calce alla lettera del sindaco. Mentre è indiscusso in giurisprudenza che "alla proposta ed all'accettazione - li si consideri atti giuridici non negoziali o dichiarazioni unilaterali di volontà - non sono comunque applicabili, essendo essi atti unilaterali, il criterio ermeneutico della comune intenzione e del comportamento complessivo delle parti (art. 1362 c.c.); a tali atti, esclusa altresì la rilevanza del comportamento dell'autore della proposta o della accettazione, è invece applicabile, alla stregua del rinvio operato dall'art. 1324 c.c., il criterio ermeneutico della interpretazione complessiva dell'atto, stabilito dall'art. 1363 c.c." (Cass., sez. L, 9 febbraio 1985, n. 1072, m. 439203, Cass., sez. L, 11 gennaio 1990, n. 41, m. 464758). Sicché, anche quando si tratti di interpretare una proposta e la dedotta sua accettazione, la violazione dei criteri legali di interpretazione "deve dedursi con la specifica indicazione nel ricorso per cassazione del modo in cui il ragionamento del giudice si sia discostato dai suddetti canoni, altrimenti la ricostruzione del contenuto della volontà delle parti si traduce nella mera proposta di una interpretazione diversa da quella censurata, inammissibile come tale in sede di legittimità" (Cass., sez. 3, 18 novembre 2003, n. 17427, m. 568253, Cass., sez. L, 5 novembre 2003, n. 16646, m. 567930, Cass., sez. 2, 15 ottobre 2001, n. 12518, m. 549622, Cass., sez. 2, 28 maggio 2001, n. 7242, m. 547064).

Infatti, secondo la giurisprudenza di questa corte, "l'interpretazione della volontà delle parti in relazione al contenuto di un contratto o di una qualsiasi clausola contrattuale importa indagini e valutazioni di fatto affidate al potere discrezionale del giudice di merito, non sindacabili in sede di legittimità ove non risultino violati i canoni normativi di ermeneutica contrattuale e non sussista un vizio nell'attività svolta dal giudice di merito, tale da influire sulla

logicità, congruità e completezza della motivazione" (Cass., sez. 3, 6 febbraio 2007, n. 2560, m. 594992).

3. Vengono poi in considerazione il secondo, il quarto e il settimo motivo, attinenti tutti alla dedotta esecuzione della prestazione oggetto del contratto controverso.

Come hanno ben rilevato i giudici del merito, "la fattura commerciale, avuto riguardo alla sua formazione unilaterale ed alla funzione di far risultare documentalmente elementi relativi all'esecuzione di un contratto, si inquadra fra gli atti giuridici a contenuto partecipativo, consistendo nella dichiarazione indirizzata all'altra parte di fatti concernenti un rapporto già costituito.

Pertanto, quando tale rapporto sia contestato fra le parti, la fattura non può costituire un valido elemento di prova delle prestazioni eseguite, ma può al massimo costituire un mero indizio" (Cass., sez. 3, 28 giugno 2010, n. 15383, m. 613803, Cass., sez. 3, 13 giugno 2006, n. 13651, m. 590631). Infatti, in quanto "scritture prive della sottoscrizione, non possono rientrare nel novero delle scritture private aventi valore giuridico formale e produrre, quindi, effetti sostanziali e probatori, neppure quando non ne sia stata impugnata la provenienza dalla parte cui vengono opposte" (Cass., sez. 6, 14 febbraio 2013, n. 3730, m. 625155). Sicché le fatture "possono essere liberamente valutate dal giudice del merito, alla stregua di ogni altro elemento probatorio, ed il relativo apprezzamento sfugge al suindicato di legittimità, se sufficientemente motivato" (Cass., sez. 1, 22 maggio 2009, n. 11912, m. 608574).

Quanto alle bolle di consegna, i giudici d'appello hanno rilevato che si tratta di fotocopie disconosciute dall'amministrazione convenuta.

E i ricorrenti nulla hanno dedotto al riguardo, benché l'art. 2719 c.c., esiga "l'espresso disconoscimento della conformità con l'originale delle copie fotografiche o fotostatiche", e si applichi "tanto al disconoscimento della conformità della copia al suo originale quanto al disconoscimento dell'autenticità di scrittura o di sottoscrizione, dovendosi ritenere, in assenza di espresse indicazioni, che in entrambi i casi la procedura sia soggetta alla disciplina di cui agli artt. 214 e 215 c.p.c." (Cass., sez. 6, 13 giugno 2014, n. 13425, m. 631388, Cass., sez. 6, 13 giugno 2014, n. 13425, m. 631388).

Risulta dunque infondato il secondo motivo, mentre sono inammissibili per genericità il quarto e il settimo, rispettivamente relativi alla dedotta, ma inesistente, violazione dell'onere della prova e alla valutazione della testimonianza di m.l., la cui deposizione non è specificamente riferita al contratto controverso.

4. In questa medesima prospettiva vanno considerati i due motivi, il quinto e il sesto, relativi alle decisioni istruttorie del giudice di appello.

Correttamente i giudici del merito hanno disatteso la richiesta, peraltro generica, di ordinare all'amministrazione convenuta l'esibizione di tutti i documenti relativi al controverso rapporto contrattuale.

Secondo la giurisprudenza più recente, infatti, anche l'ammissione di nuove prove documentali in appello è condizionata alla dimostrazione che le parti non abbiano potuto proporli prima per causa ad esse non imputabile o che siano comunque indispensabili per la decisione (Cass., sez. un., 20 aprile 2005, n. 8203, m. 580936).

Sicché, "ove la richiesta ex art. 210 c.p.c., sia stata presentata solo in appello, la parte è tenuta a provare di non aver potuto produrre nel giudizio di primo grado, per causa ad essa non imputabile, i documenti oggetto della richiesta di

esibizione, non essendo ammissibile, attraverso l'ordine ex art. 210 c.p.c., superare le preclusioni processuali, previste dagli artt. 345 e 437 c.p.c., nè aggirare l'onere incombente sulla parte di fornire le prove che essa sia in grado di procurarsi e che non può pretendere di ricercare mediante l'attività del giudice" (Cass., sez. L, 24 gennaio 2014, n. 1484, m. 630270).

A maggior ragione risulta incensurabile la decisione dei giudici d'appello di disattendere la richiesta di ammissione di tre nuovi testimoni, in quanto "il principio di infrazionabilità delle prove, comporta la inammissibilità, in appello, di una prova testimoniale che, anche in modo indiretto, si appalesi preordinata a contrastare, completare o confortare le risultanze di quella già dedotta e assunta in primo grado, e cioè a determinare, attraverso nuove modalità e circostanze, ovvero per la connessione delle circostanze già provate con quelle da provare, una diversa valutazione dei fatti che sono stati oggetto dello stesso mezzo istruttorio nelle precedenti fasi del processo" (Cass., sez. 3, 20 settembre 2006, n. 20327, m. 593315, Cass., sez. 3, 7 maggio 2009, n. 10502, m. 608008).

5. Risultano assorbiti infine gli ultimi tre motivi, con i quali si censura il rigetto delle domande proposte in via subordinata a norma degli artt. 2041, 936 e 2033 c.c..

Presupposto di queste domande è il fatto che l'attore avesse comunque eseguito la prestazione oggetto del controverso contratto d'appalto. Sennonché, secondo la ricostruzione dei giudici del merito, è mancata la prova non solo della stipulazione del contratto ma anche dell'esecuzione della prestazione dedotta in giudizio dall'attore. E questa ricostruzione, come s'è visto, è risultata incensurabile.

Ne consegue che si deve concludere con il rigetto del ricorso.

In mancanza di costituzione dell'amministrazione intimata, non v'è pronuncia sulle spese.

p.q.m.

La Corte rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 11 febbraio 2015.