

Comitato scientifico:

Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - 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.) - Mirella DELIA (Magistrato) - 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 (Consigliere 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 LUPAIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).

## **Mancanza atti da un fascicolo di parte al momento della decisione della causa: quando va disposta la ricerca o ricostruzione?**

*Se al momento della decisione della causa risulti la mancanza di taluni atti da un fascicolo di parte, il giudice è tenuto a disporre la ricerca o, eventualmente, la ricostruzione solo se sussistano elementi per ritenere che tale mancanza sia involontaria, ovvero dipenda da smarrimento o sottrazione.*

NDR: in tal senso si veda Cass. n. 18237 del 03/07/2008.

## **Cassazione civile, sezione seconda, sentenza del 28.6.2017, n. 16212**

...omissis...

Il tribunale ha rilevato che il Ministero ha invocato convenzioni intercorse con l'opposto, le quali avrebbero portato a configurare un rapporto di parasubordinazione. Ha osservato che le convenzioni non erano state allegate nè prodotte, perchè la produzione era annotata nell'indice ai numeri 18 e 19, "laddove il foliaro contempla la numerazione da 1) a 17)".

Ha rilevato inoltre che la produzione era stata verbalizzata in udienza davanti al giudice di pace, senza però essere seguita dalla "necessaria attestazione da parte del Cancelliere e dalla materiale allegazione dei documenti"; che inoltre, nel proporre

appello, il Ministero non si era lamentato per il mancato rinvenimento dei documenti "nella produzione di prime cure", nè li aveva nuovamente prodotti.

Nell'impossibilità di valutare il fondamento dell'eccezione di incompetenza, ha respinto l'eccezione e ha confermato l'ingiunzione, anche in considerazione della "assoluta genericità del motivo di appello" che contestava la statuizione resa sul punto.

Il primo motivo di ricorso invoca, senza indicarne il numero (rilevabile tuttavia dalla sentenza del tribunale), un precedente di questa Corte (sentenza 10032/07) dal quale si dovrebbe desumere che in presenza di convenzioni analoghe la competenza era stata attribuita al giudice del lavoro.

La censura è infondata, giacchè presupposto di quel precedente, come si desume dalla sua lettura integrale, era l'esame delle convenzioni alla base della supposta parasubordinazione del lavoratore.

Questo esame non è possibile nel caso odierno, atteso che neanche in questo grado di giudizio l'amministrazione ha provveduto a depositare i documenti che afferma di aver prodotto - con le anomalie rilevate dal tribunale - davanti al giudice di pace.

I motivi da due a quattro ruotano intorno alla produzione documentale: secondo il motivo 2, la produzione delle convenzioni sarebbe attestata dal processo verbale dell'udienza del 5/6/2007 e dalla circostanza che il giudice di pace avrebbe deciso previo esame di esse.

Le medesime argomentazioni sono ripetute nel motivo 3, proponendo la censura non quale vizio in procedendo ex art. 360, n. 4, ma quale vizio in iudicando ex art. 360 c.p.c., n. 3.

Il motivo 4, ripropone la medesima censura quale vizio motivazionale, esponendo in premessa i principi secondo i quali la Corte di Cassazione ha comunque un potere di controllo della motivazione.

I tre motivi non meritano accoglimento: in primo luogo perchè il ricorso non supera i rilievi del tribunale circa le anomalie della produzione in primo grado e il colpevole mancato rideposito in appello. In secondo luogo perchè la parte ricorrente non ha in alcun modo illustrato, al fine di dimostrarne la decisività, il contenuto dei documenti asseritamente mancanti senza sua colpa in sede di appello.

Giova in proposito ricordare che: "Se al momento della decisione della causa risulti la mancanza di taluni atti da un fascicolo di parte, il giudice è tenuto a disporre la ricerca o, eventualmente, la ricostruzione solo se sussistano elementi per ritenere che tale mancanza sia involontaria, ovvero dipenda da smarrimento o sottrazione. Ove, pur in presenza di tali elementi, il giudice ometta di disporre la ricerca o la ricostruzione degli atti mancanti, tale omissione può tradursi in un vizio della motivazione, ma la parte che intenda censurare tale vizio in sede di legittimità ha l'onere di richiamare nel ricorso il contenuto dei documenti dispersi e dimostrarne la rilevanza ai fini di una decisione diversa" (Sez. 3, n. 18237 del 03/07/2008).

Discende da quanto esposto il rigetto del ricorso.

Ratione temporis non è applicabile il disposto di cui al D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, art. 13, comma 1 quater, introdotto dalla L. 24 dicembre 2012, n. 228, art. 1, comma 17.

pqm

La Corte rigetta il ricorso.