

Cass., Sez. I, 05 febbraio 2016, n. 2319

"Omissis"

II PROCESSO

L.G., avvocato, impugna il decreto Trib. Milano 5.5.2009 (reso su R.G. 32210/2008) con cui veniva rigettato il proprio reclamo avverso il decreto di non ammissione al passivo emesso dal giudice delegato del Fallimento V. s.p.a. sull'istanza volta al riconoscimento (in privilegio, quanto al capitale, per compensi e rimborsi a forfait, in chirografo per gli accessori) del credito per Euro 122.102,82 a titolo di corrispettivo per prestazioni professionali asseritamente rese a favore della fallita.

Ritenne il tribunale che l'opponente, che si era visto escludere il credito perchè secondo il giudice delegato avrebbe in realtà effettuato prestazioni per società diverse dalla fallita e comunque senza un formale mandato, non poteva essere ammesso al passivo poichè - per quanto i documenti a sostegno della domanda fossero stati versati in atti solo con l'opposizione - la prova documentale non ammetteva la sua formazione mediante "documenti non tradotti in lingua italiana" e nemmeno a seguito di scritture prive di data certa, come invocato dal curatore che vi si era opposto e, quanto a quelle telematiche, senza il requisito della sicura provenienza da soggetto identificato, così non risultando dimostrato il mandato professionale.

Il ricorso è affidato a tre motivi, ad esso resiste il Fallimento con controricorso e ricorso incidentale su un motivo, cui a propria volta replica il ricorrente con controricorso. Il Fallimento ha depositato memoria.

I FATTI RILEVANTI DELLA CAUSA E LE RAGIONI DELLA DECISIONE

Con il primo motivo il ricorrente in via principale deduce violazione di legge, quanto agli artt. 122 e 123 c.p.c. e vizio di motivazione omessa o insufficiente circa l'inutilizzabilità dei documenti in inglese, per i quali il giudice non ha messo in condizione la parte di tradurli, nè il curatore ne ha dedotto il difetto di comprensione quanto al contenuto, limitandosi la pronuncia a rilevarne la non acquisibilità in sè.

Con il secondo motivo, il ricorrente deduce la violazione di legge quanto all'art. 2704 c.c., avendo erroneamente il decreto fatto applicazione di un principio di rigidità formale non valevole per la prova del mandato professionale conferito ad un avvocato, che non rientra tra i contratti di cui all'art. 1350 c.c..

Con il terzo motivo il ricorrente deduce il vizio di motivazione circa la mancanza di prova del conferimento e dello svolgimento del mandato

professionale, avendo il decreto ignorato tutte le prove documentali proprie della corrispondenza informatica - con un membro del consiglio di amministrazione e l'amministratore delegato - ed attinenti a pratiche extragiudiziali per iniziative espletate dalla società nel territorio cinese.

Con il motivo del ricorso incidentale il controricorrente deduce l'omessa pronuncia su un fatto decisivo del giudizio, avendo la parte prodotto alcuni documenti per la prima volta solo con l'opposizione, erroneamente il tribunale avendo mancato di dichiararne la tardività.

1. Il primo motivo del ricorso principale è fondato. Osserva il Collegio che erroneamente il tribunale ha opposto un inesistente principio di sostanziale inammissibilità officiosa dell'utilizzo, a prova documentale, di documenti redatti in lingua straniera (nella specie, inglese), non risultando nè che il giudice - per via del difetto di traduzione in lingua italiana - ne avesse sollecitato un'idonea rappresentazione linguistica comprensibile a fini di contraddittorio prima e giudizio poi, nè che la curatela costituita avesse invocato l'incomprensibilità del relativo contenuto, con evidente equivoco rispetto al principio dell'obbligatorietà dell'uso della lingua italiana, che concerne - come anche recentemente precisato da questa Corte - solamente gli atti processuali in senso proprio di cui all'art. 122 c.p.c., Così Cass. 12525/2015 ha statuito, con affermazione qui condivisa e per quanto di rilevanza, che anche nel processo tributario, come in quello civile, la lingua italiana è obbligatoria per gli atti processuali in senso proprio e non anche per i documenti prodotti dalle parti, relativamente ai quali il giudice ha, pertanto, la facoltà, e non l'obbligo, di procedere alla nomina di un traduttore ex art. 123 c.p.c., di cui si può fare a meno allorchè non vi siano contestazioni sul contenuto del documento o sulla traduzione giurata allegata dalla parte e ritenuta idonea dal giudice, mentre al di fuori di queste ipotesi è necessario procedere alla nomina di un traduttore, non potendosi ritenere non acquisiti i documenti prodotti in lingua straniera.

Secondo un principio già in nuce in Cass. 6093/2013, la cit.

decisione ha così concluso "che, al di fuori di queste ipotesi,... il Giudice... non può, in mancanza peraltro di specifiche contestazioni della parte avversa (nella specie non evidenziate), decidere la causa ritenendo d'ufficio come non acquisiti agli atti i documenti redatti in lingua straniera, ma ha l'obbligo di procedere alla nomina di un traduttore".

2. Il secondo motivo del ricorso principale è fondato, con assorbimento del terzo. Proprio nella materia concorsuale, questa Corte ha ritenuto, con un principio cui dare continuità, che il mandato professionale per

l'espletamento di attività di consulenza e comunque di attività stragiudiziale non deve essere provato necessariamente con la forma scritta, ad substantiam ovvero ad probationem, potendo essere conferito in qualsiasi forma idonea a manifestare il consenso delle parti e potendo il giudice - nella specie, in sede di accertamento del relativo credito nel passivo fallimentare - tenuto conto della qualità delle parti, della natura del contratto e di ogni altra circostanza, ammettere l'interessato a provare, anche con testimoni, sia il contratto che il suo contenuto;

inoltre, l'inopponibilità, per difetto di data certa ex art. 2704 c.c., non riguarda il negozio, ma la data della scrittura prodotta, pertanto il negozio e la sua stipulazione in data anteriore al fallimento possono essere oggetto di prova, prescindendo dal documento, con tutti gli altri mezzi consentiti dall'ordinamento, salve le limitazioni derivanti dalla natura e dall'oggetto del negozio stesso (Cass. 4705/2011). E proprio l'arresto cit. dal controricorrente costituisce idoneo antecedente di quello sopra riportato, ove Cass. 8850/2004 aveva riconosciuto che il mandato professionale può essere conferito anche in forma verbale, dovendo in tal caso la relativa prova risultare, quantomeno in via presuntiva, da idonei indizi plurimi, precisi e concordanti, dovendosi distinguere - come ben esplicitato già da Cass. 2664/1963 con riguardo alla fidejussione - la vicenda in cui il curatore del fallimento, con il disconoscimento della data di una scrittura prodotta da un creditore, ai fini dell'ammissione di un credito da essa risultante al passivo, può certo negare alla scrittura il carattere di atto anteriore al fallimento e così contestare la possibilità del fallito di impegnare il patrimonio durante il fallimento, ma in tal caso si verifica un conflitto tra l'attività negoziale del fallito, di cui si vuoi valere il creditore che chiede l'ammissione al passivo, e l'interesse della massa dei creditori, già ammessi, a respingere quanto non risulti compiuto prima del fallimento, nel quale il curatore si presenta come portatore di interessi della massa dei creditori ammessi in opposizione al fallito e ai creditori esclusi, assumendo una posizione autonoma e la qualità di terzo. Ciò però significa solo che, a norma dell'art. 2704 c.c., la data della scrittura privata mancante di certezza non è opponibile al curatore del fallimento e la prova dell'anteriorità al fallimento del negozio contenuto nella scrittura non può desumersi da quest'ultima e tuttavia detta "inopponibilità non riguarda il negozio, ma la data della scrittura e non attiene all'efficacia dell'atto bensì soltanto alla prova di esso a mezzo della scrittura" mentre "la prova del negozio e della sua stipulazione anteriore al fallimento può essere, quindi,

fornita, prescindendo dal documento probatorio, con tutti gli altri mezzi consentiti, anche nei confronti dei terzi e del curatore, salve le limitazioni derivanti dalla natura e dall'oggetto del negozio".

3. Il motivo di ricorso incidentale è inammissibile, posto che sull'eccezione di tardività dei documenti, sollevata dalla curatela con riguardo alla produzione di corredo dell'atto di opposizione, il tribunale ha puntualmente risposto, dichiarandone l'infondatezza e dunque nessun vizio all'altezza dell'art. 112 c.p.c., non diversamente evocato, può esaminarsi in questa sede. In ogni caso, a sua volta la redazione del quesito di diritto è inconferente rispetto al principio, per cui è inammissibile, per violazione dell'art. 366 bis c.p.c., applicabile *ratione temporis*, il ricorso per cassazione nel quale il quesito di diritto si risolve in una generica istanza di decisione sull'esistenza della violazione di legge denunciata nel motivo (Cass. s.u. 21672/2013).

Il ricorso principale va dunque accolto, quanto ai motivi primo e secondo, assorbito il terzo; va dichiarato inammissibile il ricorso incidentale, con cassazione del decreto impugnato e rinvio al giudice di merito, anche per la liquidazione delle spese.

P.Q.M.

La Corte dichiara fondato il ricorso principale quanto ai motivi primo e secondo, assorbito il terzo; dichiara inammissibile il ricorso incidentale; cassa il decreto impugnato e rinvia, anche per la liquidazione delle spese del procedimento di legittimità, al Tribunale di Milano, in diversa composizione.

Così deciso in Roma, il 16 gennaio 2016.

Depositato in Cancelleria il 5 febbraio 2016