

Civile Ord. Sez. 6 Num. 26241 Anno 2021

Presidente: FERRO MASSIMO

Relatore: DOLMETTA ALDO ANGELO

Data pubblicazione: 28/09/2021

ORDINANZA

sul ricorso 30039-2018 proposto da:

FALLIMENTO FELICE ZINI SRL, in persona del curatore pro
tempore, elettivamente domiciliato in [

- *ricorrente* -

contro

CHEMIPAL SPA ora SRL, in persona del legale rappresentante
pro tempore, elettivamente domiciliata in F .

)

;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2162/2018 della CORTE D'APPELLO di VENEZIA, depositata il 26/07/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non partecipata del 23/03/2021 dal Consigliere Relatore Dott. ALDO ANGELO DOLMETTA.

FATTI DI CAUSA

1.- Nell'estate del 2013, il Fallimento della s.r.l. Felice Zini ha proposto avanti al Tribunale di Vicenza azione revocatoria fallimentare ex art. 67 comma 1 n. 2 legge fall., nonché, in via subordinata (per due delle quattro fattispecie concretamente presi in considerazione), ex art. 67 comma 2 legge fall., nei confronti della s.p.a. Chemipal.

L'azione ha riguardato il pagamento, da parte della società poi fallita, di debiti sussistenti nei confronti del convenuto in revocatoria, avvenuto per il mezzo di girata apposta su cambiale tratta dal debitore all'ordine proprio, non accettata dal trattario (in tre casi, la s.r.l. Rudypell; nell'altro, la s.r.l. Mapel Italia) e peraltro da quest'ultimo poi onorata alla scadenza.

Con sentenza depositata in data 21 giugno 2016, il Tribunale ha accolto la richiesta del Fallimento, rilevando nella fattispecie la effettiva ricorrenza di un mezzo anormale di pagamento e la mancata prova, da parte del convenuto, della *inscientia decoctionis*.

2.- La s.p.a. Chemipal ha impugnato la pronuncia avanti alla Corte di Appello di Venezia. Che ha accolto l'appello e quindi rigettato la domanda del Fallimento, con sentenza depositata il 26 luglio 2018.

2.1.- Ha rilevato in particolare la Corte territoriale che, «secondo consolidata giurisprudenza di legittimità, sono considerati come eseguiti con mezzi non normali tutti quei pagamenti che non siano stati effettuati con danaro o con titoli di credito considerati equivalenti al danaro tanto dalla legge, quanto dalla pratica commerciale, come gli assegni circolari e bancari, le cambiali, i vaglia cambiari». Per poi aggiungere (richiamando in specie la decisione di Cass., 2 giugno 1978, n. 2761) che, nel caso della tratta, va esclusa la revocabilità per pagamento anormale in tutte le ipotesi in cui la girata apposta sul titolo «non produca gli effetti di una mera cessione ordinaria».

Nel caso di specie – ha in via ulteriore rilevato la sentenza –, le stesse modalità di pagamento erano state utilizzate in precedenza: in realtà, «il risalente ricorso all'emissione di cambiali tratte», secondo quanto non specificamente contestato dal Fallimento, esclude di per sé stesso un «carattere di apprezzabile anormalità».

2.2.- Neppure può essere accolta – ha ancora osservato la Corte territoriale – la domanda subordinata ex art. 67 comma 2 legge fall., «attesa la totale mancanza di prova del presupposto soggettivo».

3.- Avverso la pronuncia della Corte veneziana presenta ora ricorso il Fallimento, affidandosi a tre motivi di cassazione.

Resiste, con controricorso, la s.p.a. Chemipal.

Il ricorrente Fallimento ha pure depositato memoria.

RAGIONI DELLA DECISIONE

4.- I motivi di ricorso denunziano i vizi che qui di seguito vengono richiamati.

4.1.- Primo motivo: «errata o falsa applicazione ex art. 360 n. 3 cod. proc. civ. del principio di diritto secondo cui la cambiale tratta non accettata, ancorché originariamente all'ordine proprio, rappresenta un mezzo anomalo di pagamento suscettibile di pagamento di revocatoria ex art. 67 comma 1n. 2 legge fall., visti gli artt. 1, 3, 15 e 33 legge cambiaria».

Nella sostanza, il motivo viene ad affermare che «in caso di mancata accettazione della cambiale tratta, il rapporto si risolve in una delegazione di pagamento ex art. 1269 cod. civ.» e che la delegazione di pagamento è propriamente da considerare «mezzo anormale per gli effetti di cui all'art. 67 comma 1 n, 2 legge fall.».

4.2.- Secondo motivo: «falsa applicazione del principio di non contestazione in relazione all'interpretazione della prassi commerciale intercorsa tra le parti, non avendo considerato la Corte di Appello anomali i pagamenti effettuati tramite cambiali tratte non accettate rispetto a quanto era previsto nel contratto (pagamento tramite ricevute bancarie con scadenze anteriori), avendo invece considerati normali e non contestati i pagamenti iniziati con tale modalità solo a gennaio 2009, quando la Felici Zini s.r.l. era già entrata in decozione, visti gli artt. 115 comma 2 e 116 cod. proc. civ., 2697 cod. civ. e 67 comma 1 n. 2 legge fall.».

Con questo motivo, in particolare si sostiene (anche riportando passi dell'atto di citazione in primo grado, nonché della prima memoria ex art. 183 cod. proc. civ.), che la Corte di Appello ha errato nel ritenere fatto non contestato dal Fallimento



l'esistenza di una «risalente prassi» *inter partes* di pagamento a mezzo tratta. Da sempre – si segnala – il ricorrente ha affermato che quella in discorso non era affatto una «prassi risalente»: l'avvio di un simile sistema risaliva a pochi mesi ^{prima} del tempo dei pagamenti di cui alla revoca, si era verificato per tre soli «precedenti» e trovava la sua precisa causa proprio nello stato di decozione in cui era caduta la società poi fallita.

4.3.- Terzo motivo: «falsa applicazione del principio di diritto secondo cui, in relazione all'azione revocatoria di cui all'art. 67 comma 2 legge fall., assumono rilevanza probatoria sulla *scientia decoctionis* le presunzioni rappresentate sia dal mezzo anomalo di pagamento concretamente utilizzato e diverso da quello previsto dalla parti, sia dai dati contabili di bilancio che evidenziano la decozione, essendo la controparte una società di capitali tenuta a operare secondo il principio dell'agire informato e con diligenza qualificata, considerati gli artt. 115 e 116 cod. proc. civ., 2727, 2729 2380 e 2392 cod. civ.».

5.- Attesi i contenuti del primo motivo di ricorso, che è stato proposto, appare opportuno prima di tutto ricordare (riproponendo il percorso argomentativo di recente sviluppato per caso analogo da Cass., 11 ottobre 2019, n. 25725) che, secondo il tradizionale orientamento di questa Corte, la nozione di mezzo ~~(a)~~anomale di pagamento, di cui all'art. 67 comma 1 n. 2 legge fall., si polarizza sul parametro dei mezzi comunemente accettati nella comune pratica commerciale, considerata rispetto a un dato periodo temporale e rispetto a una data zona di mercato (cfr., tra le altre, Cass., 15 luglio 2011, n. 15691; Cass., 7 dicembre 2016, n. 25162, che ne trae conforto per una diversa lettura dei «pagamenti nei termini d'uso», di cui alla lett. a. del comma 3 dell'art. 67 legge fall.; Cass., 2 novembre 2017, n. 26063).

Posta una impostazione di questo tipo, appare chiaro che, per sé, non esistono figure di pagamento intrinsecamente normali (fuori che il denaro per l'adempimento delle obbligazioni pecuniarie, ex art. 1277 cod. civ., ed eventualmente l'assegno circolare; per il rilievo che un mezzo «anormale» tale rimane anche se previsto *ab imo* come modo di esatta esecuzione dell'obbligazione v. Cass., 22 maggio 2007) o, per contro, intrinsecamente anormali. Ché la qualifica di (a)normale di un mezzo di pagamento viene essenzialmente a dipendere dalla dimensione e dal tipo dell'utilizzo che ne fa l'operatività (di un dato segmento temporale e con riferimento a un dato settore di mercato).

6.- Ciò non toglie – pure questo è naturale – che esistano figure giuridiche che, in ragione dei tratti caratteristici della loro struttura, si prestino facilmente ad assumere i panni del mezzo anormale di pagamento; comunque, più facilmente di certe altre figure. E' quanto avviene in modo sintomatico, ad esempio, per la figura della *datio in solutum* (cfr. ad esempio, Cass., 14 febbraio 2018, n. 3673; Cass., 9 giugno 2011, n. 12644) e per quella della cessione dei crediti *pro solvendo* (Cass., 31 ottobre 2014, n. 23261).

Non diversamente accade sull'opposto versante della normalità del mezzo di pagamento. Strutture ideate per «aumentare» i modi e i mezzi di pagamento possono facilmente incontrare il successo nella prassi degli affari. Secondo quanto accaduto – come ricorda appunto la sentenza impugnata (anche con nutrite citazioni della giurisprudenza di questa Corte) – in particolare per gli assegni bancari e per le cambiali, tratta e pagherò.

E' importante notare, però, che si tratta sempre di valutazioni non già assolute (come, del resto, non manca di segnalare la

sentenza impugnata, là dove richiama il caso della cessione della cambiale con effetti della cessione di credito), bensì relative: da misurare, dunque, con le caratteristiche proprie delle fattispecie volta a volta esaminate e secondo un processo di progressivo accostamento alla concretezza delle fattispecie medesime.

7.- Non risulta apportare deviazioni significative rispetto allo schema appena tracciato (di normalità della tratta rispetto alla valutazione prescritta dall'art. 67 comma 1 n. 2 legge fall.) il richiamo fatto dal ricorrente alla figura della delegazione di pagamento.

E' in effetti da rilevare, al riguardo, che ogni tratta contiene in sé un ordine di pagamento delegatorio e che non è per nulla detto che a ciò segua l'assunzione dell'obbligo da parte del delegato trattario (con conseguente transito della delegazione da *solvendi* a *promittendi*): il traente ben può vietare l'accettazione dell'ordine (art. 27 comma 2 legge cambiaria); né il trattario è tenuto ad accettarlo (art. 1269, comma 2, cod. civ.). In ogni caso, quand'anche non accettato, il pagamento fatto dal trattario (secondo quanto per l'appunto accaduto nel caso concreto) ha pur sempre natura delegatoria (realizzando, in specie, il fenomeno della c.d. *celeritas coniungendarum inter se actionum*, per cui un unico pagamento viene a estinguere due distinte obbligazioni).

D'altro canto, anche il bonifico integra gli estremi della delegazione di pagamento (cfr. Cass., 8 febbraio 2018, n. 3086). Non per questo, tuttavia, sarebbe corretto considerarlo – visto il comune, frequentissimo utilizzo che se ne fa in pratica – come un mezzo anormale di pagamento.

8.- Conseguente a tutto ciò che il primo motivo di ricorso è infondato e non merita di essere accolto.

9.- Merita invece di essere accolto il secondo motivo di ricorso, presentato dal Fallimento.

10.- Secondo la giurisprudenza di questa Corte, l'accertamento della sussistenza di una contestazione ovvero di una non contestazione, quale contenuto della posizione processuale della parte, rientrando nel quadro dell'interpretazione del contenuto e dell'ampiezza dell'atto della parte, è funzione del giudice del merito. Come tale, si tratta di accertamento sindacabile in sede di legittimità solo in relazione all'ipotesi rappresentata dal vizio motivazionale (cfr., da ultimo, Cass., 28 ottobre 2019, n. 27490).

Secondo quanto propriamente accade per il caso qui nel concreto in esame.

11.- Nel caso di specie, infatti, la Corte di Appello ha dato assolutamente per scontata – non bisognosa neppure di una chiosa – la non contestazione, da parte del Fallimento, della sussistenza di una «risalente prassi» di pagamenti a mezzo tratta *inter partes*.

Una simile rilevazione si scontra in modo diretto, per contro, con le difese svolte al riguardo dal Fallimento. Che aveva contestato in modo espresso il punto in questione: sia sotto il profilo del fatto, riscontrando che, nella specie, si trattava di una prassi «appena nata», dopo anni di rapporti gestiti in modo diverso e conforme alle pattuizioni contrattuali; sia pure sotto il profilo della significatività della circostanza in punto di «anormalità» dei pagamenti, indicando che la ragione concreta della prassi stava appunto nel sopravvenuto stato di decozione della s.r.l. poi fallita.

Non può essere messo in dubbio, d'altra parte, che le ragioni di un sopravvenuto mutamento nelle modalità di pagamento nel contesto di un rapporto contrattuale che dura da anni, come

pure l'essersi o meno «consolidata» la nuova modalità, sono circostanze di peculiare rilievo in ordine alla valutazione di (a) normalità dei pagamenti di cui si chiede la revoca.

12.- L'accoglimento del secondo motivo comporta assorbimento del terzo motivo.

13.- In conclusione, va accolto il secondo motivo di ricorso, respinto il primo e assorbito il terzo. Di conseguenza, la sentenza va cassata per quanto di ragione e la controversia rinviata alla Corte di Appello di Venezia che, in diversa composizione, provvederà anche alle determinazioni relative alle spese del giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte accoglie il secondo motivo di ricorso, respinto il primo motivo e dichiarato assorbito il terzo motivo. Cassa per quanto di ragione la sentenza impugnata e rinvia la controversia alla Corte di Appello di Venezia che, in diversa composizione, provvederà anche alle determinazioni relative alle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Sesta Sezione civile - 1, addì 23 marzo 2021.

Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Ciorra

Il Presidente
Antonio