

**REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
CORTE D'APPELLO DI VENEZIA  
PRIMA SEZIONE CIVILE**

La Corte d'appello di Venezia, riunita in camera di consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:  
dott. Domenico Tagliatela Presidente  
dott.ssa Caterina Passarelli Consigliere  
dott.ssa Gabriella Zanon Consigliere relatore  
ha pronunciato la seguente

**SENTENZA**

nella causa civile iscritta al n. r.g. xxxx/2018 promossa da:  
**FIDEIUSSORI**

**BANCA MUTUANTE**  
**S.R.L. CESSIONARIA.**

contro

**APPELLANTI**

**APPELLATA**

**APPELLATA**

Oggetto: Bancari – Appello avverso la sentenza del Tribunale di Verona n. 836/2018/, pubblicata in data 07/04/2018

Causa riservata in decisione all'udienza del 15/04/2021 sulle seguenti

**CONCLUSIONI**

per parte appellante: in riforma integrale della sentenza del Tribunale di Verona n. 836/2018, depositata in data

7.04.2017, disattesa ogni avversa istanza, quand'anche proposta a titolo di appello incidentale:

A) in via principale: accertare e dichiarare, anche d'ufficio, la nullità del contratto di fideiussione stipulato in data 23.10.2006 dai Sig.ri **FIDEIUSSORI** a vantaggio della **BANCA MUTUANTE** in quanto contratto stipulato a alle dell'intesa illecita sanzionata da Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005 e, come tale, in violazione dell'art. 2 della L. 287/1990; conseguentemente, rigettarsi la domanda riconvenzionale di pagamento formulata dall'Istituto Bancario convenuto, dichiarandosi per l'effetto che a quest'ultima nulla è dovuto da parte degli odierni appellanti.

B) in via subordinata: accertare e dichiarare, anche d'ufficio, la nullità della clausola di deroga alla disciplina prevista dall'art. 1957 c.c. contenuta nel contratto di fideiussione stipulato in data 23.10.2006 dai Sig.ri **FIDEIUSSORI** a vantaggio della **BANCA MUTUANTE** in quanto estrinsecazione dell'intesa illecita sanzionata da Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005 e, come tale, in violazione dell'art. 2 della L. 287/1990; conseguentemente, accertare e dichiarare l'inefficacia della deroga in questione, con correlato rigetto delladomanda riconvenzionale di pagamento formulata dall'Istituto Bancario convenuto, dichiarandosi per l'effetto che a quest'ultima nulla è dovuto da parte degli odierni appellanti.

C) in via ulteriormente subordinata, accogliersi le conclusioni formulate nell'atto di citazione introduttivo del giudizio di primo grado, che di seguito si riportano:

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

Nel merito in via principale: “Accertato e dichiarato, per tutti i motivi di cui in narrativa, che per fatto e colpa dell'istituto di credito **BANCA MUTUANTE** di in persona del legale rappresentante pro tempore, ed a fronte della liberazione del **CONFIDEIUSSORE**, gli attori hanno perso il diritto di surroga e/o di regresso nei confronti dello stesso **CONFIDEIUSSORE**, dichiarare l'estinzione della fideiussione prestata da **FIDEIUSSORI** e, per l'effetto, dichiarare che nulla è dovuto da questi ultimi alla **BANCA MUTUANTE**”

Nel merito in via subordinata: “Accertata e dichiarata, per tutti i motivi di cui in narrativa, la inderogabilità degli artt. 1939, 1945 e 1957 c.c., dichiarare la nullità dell'intero contratto di fideiussione sottoscritto dagli attori in data 23.10.2006 e del successivo atto modificativo del 28.05.2013 e, per l'effetto, dichiarare che nulla è dovuto da questi ultimi alla **BANCA MUTUANTE**”

Nel merito in via ulteriormente subordinata: “Accertato e dichiarato, per tutti i motivi di cui in narrativa, la violazione da parte della banca del dovere di correttezza e buona fede e che la liberazione del confideiussore, Nicola, ha comportato una variazione delle percentuali per cui ogni fideiussore è tenuto a rispondere, dichiarare la nullità parziale della fideiussione nella parte eccedente il 25% con la conseguenza che gli attori potranno essere chiamati a rispondere del debito originario solo nella misura massima del 25%; accertata e dichiarata, per tutti i motivi di cui in narrativa, la inderogabilità degli artt. 1939, 1945 e 1957 c.c., dichiarare la nullità delle clausole di cui agli artt. 6, 7, 8 e 9 del contratto di fideiussione sottoscritto in data 23.10.2006”.

D) In ogni caso, con vittoria di spese e competenze legali di entrambi i gradi di giudizio, per parte **appellata BANCA MUTUANTE**.

Premesso ogni opportuno accertamento, dichiarate inammissibili le domande ed argomentazioni, nuove e/o diverse formulate dagli appellanti, rispetto a quelle proposte nel giudizio di primo grado,

1. Respingere, se avanzata, l'istanza di sospensione della esecutività della Sentenza n. 836/18 del 06-04-2018 pubblicata il 07-04-2018 del Tribunale di Verona, non sussistendo nella fattispecie gli elementi di cui all'art. 283 cpc

2. Dichiarare l'appello inammissibile ai sensi dell'art. 348 bis cpc, per violazione dell'art. 342 c.p.c. e non avendo esso ragionevole probabilità di essere accolto, con ogni inerente e conseguente statuizione;

3. Rigettare l'appello della Sentenza n. 836/18 del 06-04-2018 pubblicata il 07-04-2018 del Tribunale di Verona, con ogni inerente e conseguente statuizione;

In ogni caso:

4. respingere tutte le domande proposte contro la Concludente, perché decadute, irrite, prescritte, infondate in fatto e in diritto, ovvero perché provenienti da soggetti privi di titolo e/o legittimazione attiva e/o interesse ad agire; con ogni inerente e conseguente statuizione;

5. In via riconvenzionale, in forza dei titoli dedotti in causa e premessi gli opportuni accertamenti, voglia condannare i signori **FIDEIUSSORI** a pagare alla concludente l'importo di € 100.000,00 ciascuno, oltre interessi al tasso legale dalla domanda al saldo.

6. in ogni caso con vittoria di diritti, onorari e spese di entrambi i gradi di giudizio e ristoro del danno per responsabilità aggravata a' sensi dell'art. 96 cpc, da liquidarsi equitativamente per parte appellata SPV

Premesso ogni opportuno accertamento, dichiarate inammissibili le domande ed argomentazioni, nuove e/o diverse formulate dagli appellanti, rispetto a quelle proposte nel giudizio di primo grado,

1. Respingere, se avanzata, l'istanza di sospensione della esecutività della Sentenza n. 836/18 del 06-04-2018 pubblicata il 07-04-2018 del Tribunale di Verona, non sussistendo nella fattispecie gli elementi di cui all'art. 283 cpc

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

2. Dichiarare l'appello inammissibile ai sensi dell'art. 348 bis cpc, per violazione dell'art. 342 c.p.c. e non avendo esso ragionevole probabilità di essere accolto, con ogni inerente e conseguente statuizione;
3. Rigettare l'appello della Sentenza n. 836/18 del 06-04-2018 pubblicata il 07-04-2018 del Tribunale di Verona, con ogni inerente e conseguente statuizione;

In ogni caso:

4. respingere tutte le domande proposte contro la Concludente, perché decadute, irrite, prescritte, infondate in fatto e in diritto, ovvero perché provenienti da soggetti privi di titolo e/o legittimazione attiva e/o interesse ad agire; con ogni inerente e conseguente statuizione;

5. In via riconvenzionale, in forza dei titoli dedotti in causa e premessi gli opportuni accertamenti, voglia condannare i signori **FIDEIUSSORI** a pagare alla concludente l'importo di € 100.000,00 ciascuno, oltre interessi al tasso legale dalla domanda al saldo.

6. in ogni caso con vittoria di diritti, onorari e spese di entrambi i gradi di giudizio e ristoro del danno per responsabilità aggravata ai sensi dell'art. 96 cpc, da liquidarsi equitativamente

#### Motivi della decisione

##### In fatto

**I FIDEIUSSORI** convenivano in giudizio la **BANCA MUTUANTE** esponendo: - che in data 23.10.2006 **SOCIETA' MUTUATARIA.**, in persona del legale rappresentante, aveva sottoscritto con la banca innanzi al notaio OMISSIS di Verona contratto di mutuo ipotecario n. 15/8909 dell'importo di euro 2.300.000 da erogare a stato avanzamento lavori, da rimborsare in sedici anni;

- di avere, essi attori unitamente al **CONFIDEIUSORE**, in data 23.10.2006, prestato fideiussione sino alla concorrenza di euro 400.000 a garanzia dell'adempimento delle obbligazioni assunte dalla società;

- che in data 28.03.2012 la **SOCIETA' MUTUATARIA.** aveva sottoscritto con la banca il contratto di finanziamento n. 15/11868 per l'importo di euro 250.000 con ammortamento in cinque anni successivamente rinegoziato;

- che in data 28.05.2013 il **CONFIDEIUSORE** era stato liberato dalla garanzia con conseguente riduzione della stessa da euro 400.000 ad euro 300.000;

- che in data 2.04.2015 la banca aveva intimato il pagamento delle rate di mutuo scadute e la regolarizzazione del saldo debitore del conto corrente n. 15/14308 intestato alla società pari ad euro 221,27.

Gli attori lamentavano: che con la liberazione del **FIDEIUSORE** la banca aveva vanificato la funzione della fideiussione; che essi avevano così perduto la possibilità di agire in regresso ex artt. 1949 e 1950 c.c. e comunque erano state alterate le percentuali entro cui gli stessi avrebbero dovuto rispondere; che le clausole della garanzia in deroga agli artt. 1938, 1945 e 1957 erano nulle, da cui la complessiva o parziale inoperatività della fideiussione. Chiedevano pertanto, in via principale ed in via subordinata, che fosse dichiarato che nulla era da loro dovuto alla banca ed in via ulteriormente subordinata che fosse dichiarata la nullità delle clausole di cui agli artt. 6, 7, 8 e 9 del contratto di fideiussione.

Si costituiva con comparsa la **BANCA MUTUANTE** di chiedendo il rigetto delle domande attoree; la banca esponeva di avere concesso a Maison s.r.l. un primo finanziamento in data 23.10.2006 e di avere erogato euro 1.500.000 in occasione del contratto ed euro 140.000 in data 24.10.2007, rapporto oggetto di rinegoziazione in data 02.02.2014 a seguito della accordata sospensione nel pagamento di dodici rate; che in data 28.03.2012 aveva concesso alla società un mutuo chirografario di euro 250.000, con numerazione interna n. 015/011868/34, da restituire al tasso di interesse indicato all'art. 2 in sessanta

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

rate mensili posticipate ed anche per questo rapporto la mutuataria aveva chiesto ed ottenuto la sospensione nel pagamento delle rate per dodici mesi ed ottenuto una rinegoziazione in data 28.02.2014.

La convenuta deduceva altresì che nell'aprile 2015 la società aveva ommesso di pagare le rate n. 87, 88, 89, 90 e 91 di euro 11.875,40 ciascuna per il mutuo ipotecario e le rate n. 25 e 26 del secondo mutuo chirografario e perdurando l'inadempienza la comparente era stata costretta a classificare a sofferenza di due mutuo per un importo complessivo di euro 1.049.467 per il primo e di euro 161.856,61 per il secondo.

La banca evidenziava che a seguito della richiesta di liberatoria del 28.05.2013 avanzata dal socio gli altri tre soci – garanti avevano richiesto la riduzione dell'importo, dimostrando così piena consapevolezza della complessiva operazione, tanto da sottoscrivere i contratti di rinegoziazione dei finanziamenti erogati.

In rito la convenuta eccepeva il mancato esperimento del tentativo di mediazione, ribadiva la validità delle clausole sottoscritte dai garanti anche espressamente ex art. 1342 c.c. e in via riconvenzionale formulava domanda di pagamento della somma di euro 300.000 oltre interessi.

Assegnati i termini sia a parte attrice che a parte convenuta per instaurare il procedimento di mediazione, in data 22.11.2016 la convenuta dava atto che la **BANCA MUTUANTE** si era fusa con Banca omissis e aveva assunto la denominazione di Credito OMISSIS con sede in Cremona; in data 2.01.2018 interveniva volontariamente la **S.R.L. CESSIONARIA** divenuta cessionaria del credito senza chiedere l'estromissione della banca cedente.

Concessi i termini ex art. 183 sesto comma c.p.c., la causa, documentalmente istruita, veniva decisa sulle conclusioni precisate dalle parti, previa assegnazione dei termini ex art. 190 c.p.c. per il deposito degli scritti conclusivi, con la sentenza n.836/2018 pubblicata il 7.4.2018, di rigetto delle domande attoree, di accoglimento della riconvenzionale della banca convenuta, di condanna degli attori ex art.96, comma 3, c.p.c.

Avverso detta sentenza hanno proposto appello i **FIDEIUSSORI** sulla base di due motivi, chiedendo la declaratoria di nullità della fideiussione di data 23.10.2006 in quanto contratto stipulato a valle dell'intesa illecita sanzionata da Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005 e, come tale, in violazione dell'art.2 della L.287/1990 ed il conseguente rigetto della domanda riconvenzionale di pagamento formulata dalla banca, con declaratoria che a quest'ultima nulla è dovuto dagli appellanti, ed in via subordinata l'accoglimento delle conclusioni formulate nell'atto di citazione del giudizio di primo grado.

Si è costituita in causa la **BANCA MUTUANTE** chiedendo preliminarmente di essere estromessa dal giudizio ex art.111 c.p.c. in relazione all'avvenuta cessione del proprio credito a SPV s.r.l., eccependo l'inammissibilità dell'appello, ex artt.348 bis c.p.c. e 342 c.p.c., ed opponendosi nel merito al suo accoglimento, con conferma della gravata sentenza.

Si è costituita in causa la **S.R.L. CESSIONARIA** eccependo l'inammissibilità dell'appello, ex artt.348 bis c.p.c. e 342 c.p.c., ed opponendosi nel merito al suo accoglimento, con conferma della gravata sentenza.

La causa è stata trattenuta in decisione all'udienza del 15 aprile 2021, svoltasi con la modalità scritta come consentito dall'art 221, comma 4, D.L. 34/2020 convertito in legge 77/2020 e l'art.6, comma 1, D.L. n.44/21, convertito in legge n.76/2021, in considerazione dell'emergenza sanitaria per Covid-19, sulle conclusioni precisate dalle parti come sopra trascritte concessi i termini per il deposito di conclusionali e repliche.

In diritto

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

Preliminarmente va rilevato che la richiesta della **BANCA MUTUANTE** di essere estromessa dal giudizio ex art.111 c.p.c. in relazione all'avvenuta cessione del proprio credito alla **S.R.L. CESSIONARIA.**, non può trovare accoglimento, non avendo gli appellanti prestato espresso consenso, ex art.111, comma 3,c.p.c.

Sull'eccezione di inammissibilità dell'appello

L'eccezione di inammissibilità dell'appello formulata ex art. 348 bis c.p.c. dalla difesa delle attrici e richiamata in sede di precisazione delle conclusioni deve ritenersi preclusa dall'ulteriore svolgimento del processo di appello, sancendo l'art. 348 ter c.p.c. che l'ordinanza di inammissibilità deve essere adottata "prima di procedere alla trattazione" e, dunque, non oltre l'udienza di cui all'art. 350 c.p.c. (cfr. Cass. 14696/2016).

Va altresì disattesa l'eccezione di inammissibilità dell'appello, ex art.342 c.p.c. ed infatti alla luce dell'intervento interpretativo della Suprema Corte avviato dalle Sezioni Unite con la pronuncia n.27199/2017, poi confermato nelle pronunce successive dalle sezioni semplici (v. in particolare Cass. 13525/2018 e Cass. 7675/2019), può dirsi che nella fattispecie l'appello supera la soglia della specificità, avendo l'appellante individuato i punti della decisione reputati ingiusti, precisandone il presupposto fattuale e la sussunzione giuridica, mettendo così il Giudice d'appello in condizione di cogliere natura, portata e senso delle critiche mosse. Ciò tanto più alla luce del rilievo che con l'impugnazione in oggetto gli appellanti sollecitano il rilievo officioso di una nullità.

## 1. PRIMO MOTIVO

Con il primo motivo gli appellanti si dolgono del fatto che il Tribunale abbia rigettato le domande attoree, ritenendo valida la clausola n. 6 del contratto di fideiussione, contenente una deroga all'art. 1957 c.c., omettendo di rilevare la nullità della garanzia per essere la medesima pedissequamente riproduttiva dello schema contrattuale ABI (sia con riguardo all'art.6 che agli artt. 2 e 8) siccome sanzionato da Banca d'Italia con provvedimento n. 55/2005.

Rileva innanzitutto il Collegio che la domanda conseguente a detto motivo, volta ad ottenere accertamento e declaratoria, anche d'ufficio, della nullità della fideiussione del 23.10.2006, ovvero, in subordine della clausola di deroga dell'art.1957 c.c. contenuta in detto contratto, in quanto a valle dell'intesa illecita sanzionata dalla Banca d'Italia e, come tale, in violazione dell'art.2 della L.287/1990, è stata formulata per la prima volta con l'atto di citazione in appello.

Va in proposito osservato che la rilevabilità officiosa delle nullità non esime la parte da ogni onere di allegazione né vale a sconvolgere il principio della domanda o a trasformare il principio dispositivo che informa il regime delle prove nel processo civile.

Ciò premesso, il motivo è infondato, per le ragioni di seguito esposte.

Occorre ricordare che con il provvedimento n. 55 del 2.5.2005, la Banca d'Italia, all'esito dell'accertamento avente ad oggetto il denunciato contrasto tra lo schema contrattuale di fideiussione omnibus predisposto dall'ABI e l'art. 2, l. n. 287/1990, ha circoscritto i propri rilievi alle clausole nn. 2, 6 e 8, in quanto contenenti disposizioni "che, nella misura in cui vengano applicate in modo uniforme, sono in contrasto con l'articolo 2, comma 2, lettera a) della legge n. 287/90".

Le clausole in questione sono: la "clausola di reviviscenza" (n. 2), che impone al fideiussore di rimborsare alla banca le somme da questa incassate in pagamento di obbligazioni garantite e che debbano essere restituite a seguito di annullamento, inefficacia o revoca dei pagamenti, o per qualsiasi altro motivo; la clausola di deroga all'art. 1957 cod. civ. (n. 6) e la "clausola di sopravvivenza", che prevede l'obbligo del fideiussore di garantire comunque la restituzione delle somme erogate dalla banca, anche nel caso in cui le obbligazioni garantite siano dichiarate invalide.

*Rivista di informazione giuridica, registrata al Tribunale di Napoli al numero 12 del 05/03/2012*

*Registro affari amministrativi numero 8231/11*

*Direttore Responsabile Avv. Antonio De Simone – Direttore Scientifico Avv. Walter Giacomo Caturano*

*Copyright © 2012 - Ex Parte Creditoris - ISSN 2385-1376*

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

La natura anticoncorrenziale è stata, in particolare, ravvisata dall'Autorità garante nell'attitudine della clausole in questione ad addossare al fideiussore le conseguenze negative derivanti dall'inosservanza degli obblighi di diligenza della banca, ovvero dall'invalidità o dall'inefficacia dell'obbligazione principale e degli atti estintivi della stessa, piuttosto che a garantire l'accesso al credito.

Le clausole non direttamente funzionali ad assicurare l'accesso al credito e l'effettività delle garanzie personali sono state, quindi, ritenute un ostacolo al libero dispiegarsi del mercato creditizio secondo il gioco della libera concorrenza.

La legge "antitrust" 10 ottobre 1990, n. 287 detta norme a tutela della libertà di concorrenza aventi come destinatari non soltanto gli imprenditori, ma anche gli altri soggetti del mercato, ovvero chiunque abbia un interesse, processualmente rilevante, alla conservazione del suo carattere competitivo al punto da poter allegare uno specifico pregiudizio conseguente alla rottura o alla diminuzione di tale carattere per effetto di un'intesa vietata, tenuto conto, da un lato, che - di fronte ad un'intesa restrittiva della libertà di concorrenza - il consumatore, acquirente finale del prodotto offerto dal mercato, vede eluso il proprio diritto ad una scelta effettiva tra prodotti in concorrenza e, dall'altro, che il cosiddetto contratto "a valle" costituisce lo sbocco dell'intesa vietata, essenziale a realizzarne e ad attuarne gli effetti (v. Cass., SS.UU., 4 febbraio 2005, n. 2207, e più recentemente. Cass. civile sez. III - 19/02/2020, n. 4175 e precedenti in essa richiamati).

La questione da affrontare attiene alla valutazione dell'incidenza della "intesa" (o, quantomeno, del comportamento distorsivo della concorrenza attuato mediante l'impiego di tale modulistica contrattuale) sul contratto stipulato tra le parti.

Occorre, a tal fine, avere riguardo agli "effetti derivati" della nullità di un'intesa anticoncorrenziale di tipo orizzontale, intervenuta tra i vari operatori economici di un determinato settore, rilevando se gli effetti distorsivi si siano effettivamente trasferiti sui negozi stipulati "a valle" dell'intesa illecita.

Sul punto, la Suprema Corte ha già avuto modo di chiarire che dalla declaratoria di nullità di una intesa tra imprese per lesione della libera concorrenza, emessa dalla Autorità Antitrust ai sensi della L. n. 287 del 1990, art. 2, non discende automaticamente la nullità di tutti i contratti posti in essere dalle imprese aderenti all'intesa (cfr. Cass. n. 9384 del 11/06/2003; in tema Cass. n. 3640 del 13/02/2009; Cass., sez. 3. n. 13486 del 20/06/2011; Cass. Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 9116 del 2014).

In ogni caso, poiché l'Autorità amministrativa ha circoscritto l'accertamento dell'illiceità ad alcune specifiche clausole dello schema ABI, dal relativo accertamento non discende la nullità dell'intero contratto, dovendo la nullità del contratto c.d. "a valle" essere valutata dal giudice adito alla stregua degli artt. 1418 e 1419 cod. civ.

L'estensione all'intero contratto della nullità delle singole clausole, secondo la previsione dell'art. 1419 c. c., ha carattere eccezionale, in quanto deroga al principio generale della conservazione del contratto, e può essere dichiarata dal giudice solo se risulti che il negozio non sarebbe stato concluso senza quella parte del suo contenuto colpita dalla nullità, e cioè solo se il contenuto dispositivo del negozio, privo della parte nulla, risulti inidoneo a realizzare le finalità cui la sua conclusione era preordinata (v. in senso conforme Cass. n. 10690 del 20/05/2005 e, di recente, Cass. n. 24044 del 26/9/2019).

Secondo la Suprema Corte, laddove specifiche clausole delle NBU, in relazione alle quali l'Autorità amministrativa abbia circoscritto l'accertamento dell'illiceità, vengano trasfuse nelle dichiarazioni unilaterali rese in attuazione di dette intese, ciò non esclude, ne è incompatibile, con il fatto che in concreto la nullità del contratto a valle debba essere valutata dal giudice adito alla stregua degli artt. 1418 ss. c.c. e che possa trovare

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

applicazione l'art. 1419 c.c., quando l'assetto degli interessi in gioco non venga pregiudicato da una pronuncia di nullità parziale, limitata alle clausole rinvenienti dalle intese illecite. Né risulta rilevante l'impossibilità di provare la decisività delle clausole ai fini della conclusione del contratto, in ragione della predisposizione unilaterale dello schema contrattuale da parte della banca: secondo il giudice di legittimità appare all'uopo decisiva, infatti, la preliminare considerazione che le clausole in questione erano funzionali all'interesse della banca e non dei fideiussori e che quindi, logicamente, solo la banca avrebbe potuto dolersi della loro espunzione (in tal senso Cass. n. 24044/2019 cit.).

Non risultando l'inidoneità del contratto a realizzare le finalità alle quali la sua conclusione era preordinato, pertanto, solo le clausole nn. 2), 6) e 8) potrebbero, in via ipotetica e astratta, essere ritenute nulle.

Nel caso di specie gli appellanti non hanno neppure allegato la concreta applicazione nel caso concreto di tali clausole, a prescindere dalla relativa inclusione nel contratto di fideiussione oggetto di causa, né quali effetti conseguirebbero dalla loro espunzione dal contratto oggetto di causa, limitandosi a pretendere la declaratoria di integrale nullità dei contratti di fideiussione azionati.

Gli attori, inoltre, non hanno tempestivamente prodotto il modello ABI, mentre va rilevata la tardività del deposito del provvedimento n.55/2005 della Banca d'Italia, ex art.345 c.p.c., prodotto solo con l'atto introduttivo dell'appello.

Né, infine, gli attori, odierni appellanti hanno allegato l'appartenenza della banca alle intese vietate così come l'uniformità e la non occasionalità delle condizioni contrattuali applicate.

In relazione alla richiesta, in via subordinata, di rilevare la nullità della clausola di deroga alla disciplina prevista dall'art.1957 c.c., vale osservare che è ormai consolidato l'orientamento, condiviso da questo Collegio, circa la piena derogabilità della norma in questione trattandosi di una materia non sottratta alla disponibilità delle parti, sicché il fideiussore può rinunciare alla tutela ivi prevista; la deroga, infatti, non contrasta con nessun principio di ordine pubblico, ma implica per il fideiussore l'assunzione di un maggiore rischio connesso alle condizioni patrimoniali del debitore (v. da ultima Cass. 31569/2019; in precedenza: Cass. 28943/2017; Cass. 21867/2013; Cass. 9245/2007; Cass. 8839/2007; Cass. 394/2006; Cass. 776/2004; Cass. 12456/1997; Cass. 6897/1993).

## 2. SECONDO MOTIVO

Con il secondo motivo gli appellanti lamentano l'erroneità della pronuncia del primo Giudice là dove ha ritenuto che la liberazione del cofideiussore non avrebbe loro arrecato alcun pregiudizio concreto; evidenziano in proposito che il Giudice di prime cure avrebbe "limitato la propria valutazione agli aspetti quantitativi sottesi al rapporto di coobbligazione, senza considerare gli aspetti qualitativi del medesimo. Invero in una logica di solidarietà (e di correlato diritto di regresso pro quota), l'aver liberato anzi tempo il fideiussore più capiente ha determinato un aumento, in capo agli altri cogaranti, del rischio di infruttuosità dell'azione di regresso."

Il motivo appare privo di consistenza, considerato che gli odierni appellanti hanno rinegoziato i mutui successivamente alla liberazione dello ed ottenuto dalla banca la riduzione della complessiva garanzia prestata da euro 400.000 a euro 300.000 (v. doc.17 fascicolo di parte convenuta, a dimostrazione della accettazione della avvenuta liberazione; il che rende superfluo rilevare che non è stata offerta alcuna prova in merito alla circostanza che sarebbe stato "il fideiussore più capiente", mentre la banca ha documentato l'avvenuta costituzione da parte degli odierni appellanti di vincoli ex art. 2645 c.c. per la durata di 90 anni sui rispettivi patrimoni immobiliari.

Per quanto sopra esposto l'appello va rigettato.

*Sentenza, Corte d'Appello di Venezia, Pres. Tagliatela - Est. Zanon del 13.09.2021 n. 2356*

Le spese di lite seguono la soccombenza degli appellanti e vengono liquidate come in dispositivo, tenuto conto dei valori medi dello scaglione di riferimento e delle fasi effettivamente svolte (studio, introduttiva e decisionale).

Ritiene il Collegio che non sussistano i presupposti per l'accoglimento della domanda formulata dall'appellata e dall'intervenuta ex art. 96, comma 3, c.p.c., alla luce della continua evoluzione della giurisprudenza nella materia afferente il principale motivo di impugnazione.

#### **P.Q.M.**

La Corte d'appello di Venezia, ogni diversa domanda ed eccezione reiette ed ogni ulteriore deduzione disattesa, definitivamente pronunciando, così provvede:

1. Rigetta l'appello proposto dai **FIDEIUSSORI** e per l'effetto conferma la sentenza del Tribunale di Verona n.836/2018;
2. Condanna i **FIDEIUSSORI** a rifondere alla **BANCA MUTUANTE**. e alla **S.R.L. CESSIONARIA** le spese del grado che liquida in complessivi euro 6.950,00 oltre spese generali, CPA ed IVA come per legge.

Si dà atto che sussistono i presupposti di cui all'art.13, comma 1 quater DPR 115/02 a carico dei **FIDEIUSSORI**

Venezia, 7 settembre 2021

Il Presidente

Dott. Domenico Tagliatela

Il Consigliere estensore

Dott.ssa Gabriella Zanon

EX PARTE CREDITORIS