

**REPUBBLICA ITALIANA
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE CIVILE**

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:
LUIGI ALESSANDRO SCARANO, Presidente
ROBERTO SIMONE, Consigliere
PASQUALINA ANNA PIERA, Consigliere
CONDELLO
IRENE AMBROSI, Consigliere
PAOLO PORRECA, Relatore
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. xxxxx/2021 R.G. proposto da:
FIDEIUSSORE,

CONTRO

BANCA,

-ricorrente

-controricorrente

avverso la SENTENZA di CORTE D'APPELLO BRESCIA n. 1313/2020 depositata il 11/12/2020.

Udita la relazione svolta nella camera di consiglio del 03/10/2024 dal Consigliere PAOLO PORRECA.
Rilevato che

FIDEIUSSORE ricorre, sulla base di un unico motivo, avverso la sentenza xxxx del 2020 della Corte di Brescia, esponendo, per quanto qui ancora di utilità, che:

- la **Banca OMISSIS s.p.a.**, poi divenuta **OMISSIS Banca s.p.a.**, gli aveva notificato un decreto ingiuntivo per debiti della società **DEBITRICE**, a garanzia dei quali aveva prestato due garanzie, una fideiussione specifica e una fideiussione omnibus;

- il Tribunale, davanti al quale aveva opposto il decreto, si era pronunciato dichiarando l'incompetenza territoriale quanto alla controversia concernente la fideiussione omnibus, con conseguente revoca dell'ingiunzione, condannando il deducente al pagamento della somma oggetto della fideiussione specifica;

- la Corte di appello disattendeva il gravame, in particolare dichiarando inammissibile l'eccezione di nullità del contratto di garanzia specifica sollevata sostenendo che lo stesso era stato redatto secondo il modello ABI ritenuto, dalla Banca d'Italia, in violazione del divieto di intese restrittive della concorrenza ai sensi dell'art. 2 della legge n. 287 del 1990;

- la Corte territoriale aveva osservato che l'eccezione era stata tardivamente sollevata solo in sede di precisazione delle conclusioni in appello, e comunque si basava sul modello ABI e sul menzionato provvedimento della Banca d'Italia non riscontrabili agli atti;

resiste con controricorso **Banca OMISSIS s.p.a.**, già **Banca s.p.a.**, che ha depositato altresì memoria;
Rilevato che

con l'unico motivo si prospetta la violazione e falsa applicazione degli artt. 1421, cod. civ., 115, cod. proc. civ., 7, comma 2, d.lgs. n. 3 del 2017, 2, legge n. 287 del 1990, poiché la Corte di appello avrebbe errato mancando di considerare che la nullità negoziale, le cui connotazioni sistematiche non potevano che concernere anche le fideiussioni specifiche, era come tale sempre rilevabile anche officiosamente, mentre lo schema ABI era stato prodotto con le memorie di replica al pari di quanto fatto, con la comparsa conclusionale, per il provvedimento della Banca d'Italia, n. 55 del 2005, in ogni caso da ritenere, a sua volta, fatto notorio;

Considerato che

il motivo è in parte inammissibile, in parte infondato;

come di recente ribadito in fattispecie contigua (Cass., 15/07/2024, n. 19401, pagg. 7 e seguenti), le Sezioni Unite di questa Corte si sono occupate ampiamente del problema della rilevabilità d'ufficio delle nullità contrattuali (sentenza 12 dicembre 2014, n. 26242, i cui principi sono stati peraltro

successivamente ribaditi, tra le altre, da Cass. n. 19251 del 2018, Cass. n. 26495 del 2019, Cass. n. 20170 del 2022 e Cass. n. 28377 del 2022);

è stato quindi affermato, tra l'altro, che, nel giudizio di appello e in quello di cassazione, il giudice, in caso di mancata rilevazione officiosa in primo grado di una nullità contrattuale, ha sempre facoltà di procedere ad un siffatto rilievo;

questo principio, però, come osservato anche in dottrina, dev'essere applicato tenendo presenti le regole generali del processo civile e le relative preclusioni, sicché, qualora i fatti costitutivi della dedotta nullità negoziale non risultino già allegati dalla parte che la invoca successivamente, non è consentito al giudice, in qualsiasi stato e grado del processo, procedere d'ufficio a tali accertamenti, la rilevabilità officiosa della nullità essendo circoscritta alla sola valutazione in iure dei fatti già tempestivamente allegati (cfr., anche, nelle rispettive motivazioni, Cass. n. 20713 del 2023 e poi Cass. nn. 2607, 5038, 5478 e 10712 del 2024);

i fatti in parola sono: il contenuto delle clausole contrattuali di cui si invoca la nullità; la loro esatta corrispondenza con quelle oggetto di esame da parte della Banca d'Italia nel provvedimento in precedenza richiamato; la circostanza che il medesimo ricorrente certamente non avrebbe sottoscritto quella fideiussione in assenza delle clausole contestate, ricordandosi, a quest'ultimo proposito, che: a) a mente di Cass., Sez. U., 30/12/2021, n. 41994, «i contratti di fideiussione "a valle" di intese dichiarate parzialmente nulle dall'Autorità Garante, in relazione alle sole clausole contrastanti con gli artt. 2, comma 2, lett. a) della legge n. 287 del 1990 e 101 del TFUE, sono parzialmente nulli, ai sensi degli artt. 2, comma 3, della legge citata e dell'art. 1419 cod. civ., in relazione alle sole clausole che riproducono quelle dello schema unilaterale costituente l'intesa vietata - perché restrittive, in concreto, della libera concorrenza - salvo che sia desumibile dal contratto, o sia altrimenti comprovata, una diversa volontà delle parti»; b) come sancito da Cass., 04/07/2023, n. 18794, «il concetto di nullità parziale, di cui all'art. 1419, primo comma, cod. civ., esprime il generale favore dell'ordinamento per la conservazione, ove possibile, degli atti di autonomia negoziale, ancorché difformi dallo schema legale, ed il carattere eccezionale dell'estensione all'intero contratto della nullità che ne colpisce una parte o una clausola; conseguentemente, spetta a chi ha interesse alla totale caducazione dell'assetto di interessi programmato l'onere di provare l'interdipendenza del resto del contratto dalla clausola o dalla parte nulla, mentre è precluso al giudice rilevare d'ufficio l'effetto estensivo della nullità parziale all'intero contratto»;

parte ricorrente non ha dimostrato, come imposto ai fini dell'ammissibilità della censura dall'art. 366, nn. 3 e 6, cod. proc. civ., che aveva specificatamente allegato tutti questi fatti costitutivi nel rispetto delle preclusioni assertive già in prime cure, sicché l'affermazione della Corte territoriale secondo cui l'eccezione di nullità in parola, sollevata solo in sede di precisazione delle conclusioni in seconde cure, era tardiva, non risulta idoneamente incisa;

al contempo, e sempre in coerenza con la giurisprudenza esemplificata dal precedente sopra richiamato (Cass., n. 19401 del 2024), parte ricorrente stessa afferma di aver prodotto lo schema ABI e il provvedimento della Banca d'Italia solo nelle memorie meramente illustrative finali di secondo grado, e successivamente in questa sede, e dunque al di fuori dell'esercizio delle facoltà istruttorie e a relative preclusioni ormai maturate, anche tenuto conto dell'art. 345, cod. proc. civ., razione temporis applicabile, senza dunque potersi invocare, quale neppure fatto dalla parte, la natura indispensabile di quei mezzi di prova precostituiti, sicché l'affermazione della Corte territoriale secondo cui tali documenti non erano riscontrabili agli atti, id est quelli scrutinabili ai fini della decisione, non risulta idoneamente incisa;

come riaffermato da Cass., 12/06/2024, n. 16289, «al citato provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005, [...], reso da quest'ultima in qualità di Autorità Antitrust, nemmeno può attribuirsi natura e forza di legge o comunque carattere normativo, consistendo, invece, esso in un mero provvedimento amministrativo di carattere sanzionatorio; sicché, nella specie, da un lato, la sua produzione **non poteva** **che** soggiacere ai noti principi di tema di onere probatorio, dall'altro, la Corte di appello [...] non avrebbe

potuto tenerne conto solo perché consultabile on line o comunque richiamato in alcune pronunce di questa Corte, non essendo, al riguardo, certamente invocabile il principio *iura novit curia*.

Come la giurisprudenza di legittimità ha da tempo chiarito (cfr. Cass. n. 1742 del 1976; Cass. n. 6933 del 1999; Cass. n. 34158 del 2019), infatti, tale principio, là dove eleva a dovere del giudice la ricerca del “diritto”, si riferisce alle vere e proprie fonti di diritto oggettivo, cioè a quei precetti contrassegnati dal duplice connotato della normatività e della giuridicità, dovendosi escludere dall'ambito della sua operatività sia i precetti aventi carattere normativo, ma non giuridico (come le regole della morale o del costume), sia quelli aventi carattere giuridico, ma non normativo (come gli atti di autonomia privata, o gli atti amministrativi), sia quelli aventi forza normativa puramente interna (come gli statuti degli enti ed i regolamenti interni).

A tale secondo ambito di fonti, sottratte all'operatività del detto principio, va certamente ricondotto il provvedimento in discorso»;

men che meno sarà pertanto invocabile, al riguardo, il “fatto” notorio – da intendere come fatto conosciuto da un uomo di media cultura, in un dato tempo e luogo (Cass., 15/02/2024, n. 4182) – come apoditticamente sostenuto nel ricorso in esame;

infine, per completezza, va rimarcato la declaratoria di nullità della fideiussione che ricalchi lo schema esaminato dal menzionato provvedimento della Banca d'Italia n. 55 del 2005 postula, proprio per il contenuto di quest'ultimo, che la fideiussione stessa sia qualificabile come omnibus, ipotesi pacificamente esclusa nella fattispecie (Cass., n. 19401 del 2024, pagg. 11-12); spese secondo soccombenza;

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di cassazione, che liquida in euro 9.000,00, oltre a 200,00 euro per esborsi, 15% di spese forfettarie e accessori legali, in favore della controricorrente.

Ai sensi dell'art. 13, comma 1-quater, del d.P.R. n. 115 del 2002, la Corte dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, al competente ufficio di merito, da parte ricorrente, se dovuto e nella misura dovuta, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato, pari a quello dovuto per il ricorso.

Così deciso in Roma, il 3/10/2024

Il Presidente

LUIGI ALESSANDRO SCARANO