



REPUBBLICA ITALIANA
TRIBUNALE DI BENEVENTO
In nome del popolo italiano

il Giudice dott. Rocco Abbondandolo
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Nel giudizio iscritto al n. [REDACTED] del 2018
promosso da [REDACTED] *Parte_1* e [REDACTED] *Parte_2*, con Avv.

[REDACTED]

parte opponente

contro

[REDACTED] *Controparte_1* con Avv. [REDACTED]

parte opposta

Oggetto: Bancari (deposito bancario, cassetta di sicurezza,
apertura di credito bancario)

Svolgimento del processo

Con l'atto introduttivo del presente giudizio la società [...] *Parte_1* ed il Sig. [...] *Parte_2* proponevano opposizione avverso il decreto ingiuntivo n. [REDACTED]/18, emesso dal Tribunale di Benevento, in persona del Dott. [...] *CP_2*, con il quale veniva loro ingiunto il pagamento della complessiva somma di € 129.707,21, oltre interessi, in virtù del rapporto di apertura di credito su conto corrente n. 05000055419 intrattenuto presso la [...] [...]

[REDACTED] *Organizzazione_1* ne chiedeva la revoca. Eccepiva parte opponente il difetto di legittimazione attiva della società che asseriva essere cessionaria del credito e nel merito l'infondatezza ed erroneità della pretesa.

Instauratosi il contraddittorio parte convenuta contestava l'avverso dedotto e concludeva per il rigetto dell'opposizione.

Ammessi ed espletati i mezzi istruttori necessari, sulle conclusioni delle parti in atti la causa è stata assegnata a sentenza e decisa, tenendosi conto delle illustrazioni difensive delle parti, le quali hanno già depositato le comparse conclusionali e la causa è fissata per la decisione ex art. 281 sexies c.p.c.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Nel presente giudizio si deve esaminare la questione della cessione dei crediti a seguito della cd. cartolarizzazione e deve essere verificata anzitutto la legittimazione del cessionario o sub cessionario avuto riguardo al tu bancario ed in particolare con riferimento all'art. 106 e, successivamente, qualora non emerga un difetto di legittimazione sotto il già menzionato profilo, la legittimazione sotto il diverso profilo della prova della cessione dello specifico credito oggetto del giudizio da parte dell'originario creditore.

La cartolarizzazione è disciplinata dalla legge del 30 aprile 1990 n. 130 (Disposizioni sulla cartolarizzazione dei crediti). Attraverso l'operazione vengono smobilizzati una serie di crediti pecuniari di un'impresa (di una banca, di un intermediario finanziario o di altro tipo, chiamato "originator") attraverso la cessione a titolo oneroso (di regola pro soluto) ad una società per la cartolarizzazione dei crediti ("special purpose vehicle" o "S.P.V."), che provvede ad emettere titoli incorporanti i crediti ceduti e a collocarli sul *Organizzazione_2* per ricavare la liquidità necessaria a pagare il corrispettivo della cessione e le spese dell'operazione. La caratteristica dell'operazione di cartolarizzazione risiede nel fatto che i crediti ceduti vengono trasformati in titoli immessi sul mercato dei capitali, dove circolano quali normali strumenti finanziari. Il rimborso del capitale ed il pagamento degli interessi convenzionali incorporati

nei titoli emessi vengono garantiti agli investitori dall'ammontare complessivo dei crediti ceduti e da ogni altro credito maturato dalla società di cartolarizzazione nell'ambito dell'operazione, dai relativi incassi e delle attività finanziarie acquistate con i medesimi. È, infatti, previsto dall'art. 1, comma 214, della legge del 30 dicembre 2020, n. 178 che qualsiasi somma ricevuta in pagamento dei crediti ceduti viene destinata al soddisfacimento dei diritti incorporati nei titoli emessi. In altre parole, tutti i crediti, i flussi finanziari e le attività destinati a garantire gli investitori costituiscono un patrimonio separato e destinato, aggredibile solo dai portatori dei titoli derivanti dal processo di cartolarizzazione.

Sicché: la banca creditrice ("originator"), vanta una massa di crediti nei confronti di più debitori in virtù di pregressi rapporti contrattuali, cede ex artt. 4 e 7 l. 130/1999 il credito a una società di cartolarizzazione ("Special purpose vehicle" o "S.P.V.") costituita unicamente per l'effettuazione dell'operazione finanziaria disciplinata dalla legge 130/1999 e autorizzata ex art. 106 T.U.B. (art. 3 l. 130/99: "1. La società cessionaria, o la società emittente titoli se diversa dalla società cessionaria, hanno per oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di cartolarizzazione dei crediti"). La società, ora creditrice, "cartolarizza il credito", ossia, in virtù del credito ottenuto, emette un corrispondente numero di titoli di credito, veri e propri strumenti finanziari immessi sul mercato. Gli investitori acquistano i titoli sul mercato, investendo in essi, la società di cartolarizzazione può incaricare a sua volta della riscossione dei crediti cartolarizzati un'altra società ("servicer"), che deve, ai sensi dell'art. 2, commi 3, lett. c, e 6, l. 130/1999, essere ugualmente società inserita nell'elenco ex art. 106 T.u.b.;

Il servicer (a) riscuote il credito cartolarizzato dal debitore, ovvero, (b) quale master servicer, subdelega un'altra società alla riscossione, che assume il ruolo di special servicer, di solito una società con licenza ex 115 T.u.l.p.s.

Il credito cartolarizzato, pertanto, abbandona la natura di mera situazione attiva del rapporto obbligatorio, qual è il credito ordinario, e diviene, ai sensi dell'art. 2, comma 1, l. 130/99, uno "strumento finanziario", fulcro dell'operazione sopra descritta.

Ne consegue la diversità di disciplina tra crediti ordinari e crediti cartolarizzati, tanto circa per il tipo di contratto di cessione (ex art. 1260 c.c. i primi, ex artt. 4 e 7 l. 130/99 i secondi) quanto per i possibili cessionari (qualsiasi soggetto selezionato secondo l'autonomia negoziale per i crediti ordinari, solo società veicolo costituite ex art. 3 l. 130/99 e per gli incaricati alla riscossione).

I crediti ordinari, infatti, possono essere recuperati da società terze in virtù della licenza ex art. 115 T.u.l.p.s. concessa dal Questore. La riscossione di crediti cartolarizzati, invece, è per legge riservata unicamente a intermediari finanziari iscritti all'elenco di cui all'art. 106 T.u.b. Recita il già citato l'art. 2, comma 3, l. 130/1999:

"3. Nel caso in cui i titoli oggetto delle operazioni di cartolarizzazione siano offerti ad investitori professionali, il prospetto informativo contiene le seguenti indicazioni:

c) i soggetti incaricati della riscossione dei crediti ceduti e dei servizi di cassa e di pagamento;"

e il comma 6 dello stesso articolo:

"6. I servizi indicati nel comma 3, lettera c), possono essere svolti da banche o da intermediari finanziari iscritti nell'albo previsto dall'articolo 106 del decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385."

Posto, pertanto, che le società veicolo possono incaricare dell'attività di servicing/riscossione del credito cartolarizzato unicamente intermediari finanziari inseriti nell'elenco ex art. 106 (delega da s.p.v. a intermediario finanziario ex art. 106), la [...]

Org_3 fin dalla Circolare n. 288 del 2015, come successivamente aggiornata e annotata, ammette, tuttavia, che questi ultimi possano esternalizzare tale attività di riscossione a società controllate titolari della licenza ex art. 115 T.u.l.p.s., rimanendo tuttavia, nel ruolo di "master servicer" (delega da s.p.v. a intermediario finanziario ex art. 106 + subdelega da intermediario finanziario ex art. 106 a società con licenza 115 t.u.l.p.s.).

Da ciò deriva la natura di attività finanziaria della riscossione dei crediti cartolarizzati, secondo quanto recita l'art. 106 T.u.b. ("L'esercizio nei confronti del pubblico dell'attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma è riservato agli intermediari finanziari autorizzati, iscritti in un apposito albo tenuto dalla *Org_3*) e che ricomprende ogni attività svolta nei confronti del pubblico che produca utili pecuniari per uno o più sovvenuti per il tramite dell'intermediazione di un soggetto qualificato e specializzato. Ogni forma di tale attività, per espressa previsione dell'articolo citato, è riservata agli intermediari finanziari ex art. 106 T.u.b. inseriti in apposito elenco, come appunto disposto dall'art. 2, commi 3, lett. c), e 6, l. 130/99 con riguardo alla riscossione di crediti cartolarizzati.

Alla luce del quadro normativo e regolamentare esaminato, si può concludere che i crediti cartolarizzati possono essere riscossi e recuperati unicamente da un Intermediario finanziario iscritto ex all'art. 106 T.u.b. (c.d. servicer) incaricato dalla società veicolo (delega da *Orga* a società ex art. 106 T.u.b., come disposto dalla Legge n. 130/1999) (delega da *Orga* a società ex art. 106 T.u.b. +

subdelega da società ex art. 106 T.u.b. a società con licenza ex art. 115 T.u.l.p.s.).

L'art. 132 T.u.b., sanziona l'esercizio in assenza di autorizzazione. Trattasi norma posta a tutela dell'ordine pubblico economico. L'intervento in sede di recupero di società non abilitate, ossia di società delle quali professionalità, solvibilità e stabilità ecc. non siano state positivamente verificate dall'Autorità di Vigilanza, mette a rischio la riuscita dell'attività di riscossione di crediti cartolarizzati, che si riverbera pericolosamente sulla remuneratività e sugli esiti del sistema degli investimenti dei risparmiatori nei titoli emessi dalla società veicolo.

Sulla base della posta premessa e della ulteriore che la violazione dell'art. 132 del tub sia norma imperativa di legge la cui violazione determina la nullità del contratto, e rilevabile anche di ufficio, nel caso concreto manca qualsiasi indicazione della autorizzazione della società opposta ai sensi dell'art. 106 tu bancario e da ciò il difetto di legittimazione attiva.

Passando al secondo punto e cioè quello della prova della cessione dello specifico credito in questa sede contestato, e cioè della prova che il credito nei confronti della società opponente rientri tra quelli ceduti, si deve osservare che è prevista ai sensi dell'art. 58, comma 2, del d.lgs n. 385 del 1993 la pubblicazione sulla gazzetta ufficiale dell'operazione di cartolarizzazione e quindi di cessione e si è posto il problema se tale pubblicazione sia sufficiente o meno per una tale prova. La Corte di cassazione ha più volte e quindi con orientamento ormai pacifico e costante, affermato che è compito del giudice di merito verificare nel singolo caso concreto se si possa ritenere raggiunta tale prova. In tema di cessione di crediti in blocco ex art. 58 del d.lgs n. 385 del 1993, ove il debitore ceduto contesti l'esistenza dei contratti, ai fini della relativa prova non è sufficiente quella della

notificazione della detta cessione, neppure se avvenuta mediante avviso pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale ai sensi dell'art. 58 del citato d.lgs., dovendo il giudice procedere ad un accertamento complessivo delle risultanze di fatto, nell'ambito del quale la citata notificazione può rivestire, peraltro, un valore indiziario, specialmente allorquando avvenuta su iniziativa della parte cedente (Cass. civ. Sez. III Ord., 22/06/2023, n. 17944 (rv. 668451-01). In caso di cessione "in blocco" dei crediti da parte di una banca ex art. 58 d.lgs. n. 385 del 1993, la produzione dell'avviso di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale che rechi l'indicazione per categorie dei rapporti ceduti "in blocco" è sufficiente a dimostrare la titolarità del credito in capo al cessionario, senza che occorra una specifica enumerazione di ciascuno dei rapporti oggetto della cessione, allorché gli elementi che accomunano le singole categorie consentano di individuarli senza incertezze; resta comunque devoluta al giudice di merito la valutazione dell'idoneità asseverativa, nei termini sopra indicati, del suddetto avviso, alla stregua di un accertamento di fatto (Cass. civ. Sez. III Sent., 10/02/2023, n. 4277 (rv. 666807-02).

Ora, nel caso in esame manca persino la pubblicazione sulla gazzetta ufficiale o almeno non ne è stata data la prova. In vero è stato depositato un documento, un foglio, privo di data e firma e non un estratto dalla Gazzetta Ufficiale o una copia fotostatica della stessa. Né sono indicati il numero e la data della Gazzetta Ufficiale sulla quale sarebbe stato pubblicato l'avviso, per cui anche a volerlo ricercare ex officio, non è stato possibile. Inoltre, l'"avviso", sembra essere solo un modello da compilare per la pubblicazione perché non è indicata la data della cessione e tantomeno sono indicate le ben 73 banche cedenti. D'altro canto, lo stesso contratto è solo una accettazione della proposta contrattuale della cessione da parte della *Organizzazione_5*

Org_1 e del *Org_1*, in copia informale e sembrerebbe neanche sottoscritta o almeno non vi è certezza della riferibilità alla banca stessa, in assenza di un timbro o di un riferimento alla persona che sottoscrive ed alla sua qualità e funzione nell'ambito della banca e quindi privo di qualsiasi valore probatorio. Manca quindi l'atto notarile di cessione, se non un valido contratto di cessione. Infine, la *Controparte_3* dagli atti, risulta essere ancora in corso di iscrizione ai sensi della legge n. 130 del 1999 e pertanto non abilitata ai sensi del citato art. 106 tu bancario.

Per gli esposti motivi l'opposizione va accolta e revocato il decreto ingiuntivo opposto.

Assorbiti gli altri motivi ed in particolare quelli relativi alla effettiva consistenza del debito originario.

Spese come per legge.

PQM

Il Tribunale di Benevento in composizione monocratica, pronunciando sulla domanda proposta da *Parte_1* e *Parte_3* *Parte_4* .p.a., ogni altra istanza eccezione e deduzione disattese, così provvede:

accoglie l'opposizione e per l'effetto revoca l'opposto decreto ingiuntivo;

condanna l'opposta alla rifusione delle spese processuali, liquidate in euro 5.000,00 oltre accessori di legge e spese di cu, oltre spese di ctu, come liquidate in corso di causa.

Così deciso in Benevento il 23.10.2024

Il Giudice

(dott. Rocco Abbondandolo)