



**TRIBUNALE ORDINARIO DI AVELLINO**  
**SECONDA SEZIONE CIVILE**  
**ESITO DELL'UDIENZA DEL GIORNO 28/02/2024 SOSTITUITA**  
**DAL DEPOSITO DI NOTE SCRITTE EX ART. 127 TER CPC**

Il Giudice

- Dato atto che l'udienza di cui sopra è stata sostituita dal deposito di note scritte ex art. 127 ter c.p.c. giusta provvedimento in atti;
- Letti gli atti di causa e viste le note depositate;
- Accertata inoltre la ritualità delle comunicazioni di Cancelleria;

**OSSERVA**

Parte opponente ha eccepito il difetto di legittimazione attiva della [REDACTED] [REDACTED] società cessionaria del credito per cui è causa e, per essa, della [REDACTED] [REDACTED] (procuratore), per non essere, quest'ultima società, iscritta all'Albo degli intermediari bancari e finanziari di cui all'art. 106 del Testo Unico Bancario, con conseguente nullità della procura alle liti conferita dalla prima alla seconda.

Dal suo canto parte opposta ha fatto rilevare la tardività della censura, chiedendo in subordine la concessione di un termine per sanare il difetto di rappresentanza e la relativa procura alle liti.

Parte opponente si è invece opposta alla concessione del termine, ritenendo non sanabile il vizio di rappresentanza, chiedendo decidersi la causa in base alla questione di rito sollevata.

Orbene, posto che trattasi di questioni rilevabili anche d'ufficio, il loro rilievo non può ritenersi soggetto a preclusioni, in quanto involgente l'accertamento del difetto di rappresentanza sostanziale e processuale della parte costituita in giudizio. Ciò premesso, in punto di diritto, occorre precisare che la questione processuale presuppone un congruo inquadramento sistematico-normativo e un idoneo approfondimento dello stato della giurisprudenza in materia.

La cartolarizzazione del credito (c.d. *securitization*) è una forma di cessione del credito, che rientra nel più ampio genere delle attività di smobilizzo dei crediti da parte d'impresе (specie delle banche) e che trova i propri riferimenti normativi nella L. n. 130 del 1999 e nel Reg. UE n. 2017/2402.

Si tratta di un'operazione concepita per smobilizzare una serie di crediti pecuniari (presenti o futuri) di cui sia titolare un'impresa, definita originator, attraverso la loro cessione a titolo oneroso (di regola pro soluto) a favore di un soggetto, denominato società per la cartolarizzazione - o *special purpose vehicle* (S.P.V.) - il quale provvede (direttamente o tramite una terza società) a emettere titoli incorporanti i crediti ceduti (costituenti strumenti finanziari a tutti gli effetti) e a collocarli sul mercato dei capitali per ricavare la liquidità necessaria a pagare il corrispettivo della cessione e le spese dell'operazione.

Il rimborso del capitale e il pagamento degli interessi convenzionali sui titoli emessi vengono garantiti agli investitori dall'ammontare complessivo dei crediti ceduti, da ogni altro credito maturato dalla S.P.V. nel contesto dell'operazione, dai relativi incassi (quindi dai pagamenti dei debitori ceduti) e dalla attività finanziarie acquistate con i medesimi titoli.

Per riscuotere i crediti ceduti la S.P.V. può incaricare terzi soggetti, che si occuperanno della riscossione e del servizio di cassa e pagamento (il c.d. *servicing*), i quali possono essere solo banche o soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 106 D. Lgs. n. 385 del 1993 (T.u.b.).

Nell'ambito delle operazioni di cartolarizzazione si è diffusa però la prassi di esternalizzare l'attività di recupero a società non vigilate, titolari della licenza prevista dall'art. 115 TULPS, ma non iscritte all'albo di cui all'art. 106 TUB, attraverso una subdelega del cd. *Master servicer* nei confronti dello *Special servicer*. Tale prassi, oggetto di dibattito dottrinario e giurisprudenziale, è ritenuta da una parte della dottrina e della giurisprudenza di merito del tutto legittima, in quanto non espressamente vietata dalla legge (cfr. *ex multis* conforme Ordinanza Trib. Reggio Emilia del 20/10/2022).

Se dunque è controverso se talune attività possano essere, entro certi limiti, esternalizzate da parte del *Master Servicer* (iscritto all'albo di cui all'art. 106 T.U.B.) a società non iscritte, ma sempre sotto il controllo del primo, in ogni caso, appare illegittima e affetta da nullità per contrarietà a norme imperative una delega conferita direttamente da parte della società cessionaria in favore di una società non iscritta all'albo ponendosi in diretta violazione dell'art. 2 L. 130/1999.

Nel caso di specie, dall'avviso pubblicato in Gazzetta risulta che la cessionaria abbia conferito mandato, per il recupero dei propri crediti, ad altro *Master Servicer*; tuttavia, dalla documentazione prodotta, risulta invece il conferimento della procura speciale da parte della cessionaria in favore di altra società (██████████) pacificamente non iscritta nell'albo speciale ex art. 106 T.U.B.

Se dunque possa discutersi della validità della sub-delega (dal *Master servicer* allo *Special servicer*), il conferimento di un incarico diretto da parte del cessionario ad una società non vigilata appare direttamente in contrasto con tale norma.

Alla stregua delle considerazioni che precedono va quindi rilevato il difetto di rappresentanza sostanziale e processuale di [REDACTED] in ragione della nullità della procura speciale conferita dalla cessionaria e, conseguentemente, della procura alle liti conferita dalla stessa al suo difensore.

Ciò posto, occorre valutare quali siano le conseguenze in termini processuali.

L'art. 182 c.p.c. *ratione temporis* vigente dispone che *“il giudice istruttore verifica d'ufficio la regolarità della costituzione delle parti e, quando occorre, le invita a completare o a mettere in regola gli atti e i documenti che riconosce difettosi. Quando rileva un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione ovvero un vizio che determina la nullità della procura al difensore, il giudice assegna alle parti un termine perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza, o l'assistenza, o per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L'osservanza del termine sana i vizi, e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono fin dal momento della prima notificazione”*.

Il Tribunale non ignora l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, secondo cui, qualora il rilievo del vizio non sia officioso ma provenga dalla controparte, sorgerebbe immediatamente per il rappresentato l'onere di procedere alla sanatoria con la produzione necessaria allo scopo, dovendo il termine essere assegnato solo in caso di rilievo officioso.

Occorre tuttavia precisare che tale principio, seppur ribadito dalla giurisprudenza successiva (Cass. 24212/2018; Cass. 22564/2020 Cass. 29244/2021), è stato affermato dalle Sezioni Unite 4248/2016 con riferimento ad una ipotesi in cui l'eccezione era stata sollevata per la prima volta in sede di legittimità e riguardava la mancata produzione di un documento (procura notarile).

La peculiare natura del giudizio di legittimità e la portata dell'eccezione potevano giustificare l'affermazione di tale principio.

In assenza di una specifica indicazione contenuta nell'art. 182 c.p.c. reputa il Tribunale che tale principio non possa però essere applicato indiscriminatamente a tutte le ipotesi in cui una parte rilevi un difetto di rappresentanza, assistenza o autorizzazione, anche nell'ambito del giudizio di merito, in quanto l'assegnazione del termine da parte del giudice garantisce un preventivo vaglio dell'eccezione sollevata dalla controparte.

Nel caso di specie, tenuto conto dell'assenza dei requisiti soggettivi di [REDACTED], mancando l'iscrizione all'albo di cui all'art. 106 TUB, il termine ex art. 182 c.p.c. è finalizzato a consentire *“la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza”*. Non trattandosi di una semplice integrazione documentale, non appare che dall'art. 182 c.p.c. potesse discendere un onere per la cessionaria del credito, di costituirsi di sua sponte direttamente in giudizio, ratificando l'operato della mandataria, senza che l'eccezione fosse preliminarmente vagliata da parte del

giudice. La *ratio* acceleratoria, a cui evidentemente risponde il principio affermato dalla giurisprudenza di legittimità, mal si concilia infatti con la complessità della questione sollevata.

Non potrebbe dunque condividersi con la contestazione per cui il difetto di rappresentanza sarebbe oramai insanabile.

Occorre quindi assegnare un termine perentorio per consentire la costituzione in giudizio della persona alla quale spetta la rappresentanza.

Nel medesimo termine, la parte dovrà provvedere alla rinnovazione della procura alle liti (cfr. conforme a questo orientamento Ordinanza Trib. Monza 22/01/2024).

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

#### **Visto l'art. 182 c.p.c.**

rilevato il difetto di rappresentanza sostanziale e processuale di [REDACTED] che ha agito in giudizio in qualità di procuratrice e mandataria di [REDACTED] (quale cessionaria del credito);

assegna termine perentorio fino al 1° aprile 2024 per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza, oltre che per la rinnovazione della procura alle liti;

**fissa l'udienza del giorno 11 giugno 2024 per il prosieguo.**

Il Tribunale inoltre:

DISPONE che l'udienza, come in precedenza indicata, si svolga con le modalità di cui all'art. 127 ter c.p.c. e cioè sia sostituita dal deposito telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni;

ASSEGNA a tal fine alle parti termine fino al giorno dell'udienza, ore 09,30, per il deposito telematico di note scritte contenenti le sole istanze e conclusioni, con invito a depositarle fino a cinque (5) giorni prima, per consentirne la tempestiva lavorazione da parte della cancelleria.

RAPPRESENTA alle parti che, al fine di dare corso agli adempimenti di cui all'art. 127 ter, co. 4, c.p.c., si considereranno non comparse le parti che non abbiano depositato le note di cui al presente provvedimento nei termini fissati.

MANDA alla Cancelleria per la comunicazione ai difensori e per l'annotazione della trattazione scritta.

Così deciso addì 28/02/2024

**IL GIUDICE**

*Dott.ssa Alessia Marotta*