

Civile Decr. Sez. U Num. 13749 Anno 2024

Presidente:

Relatore:

Data pubblicazione: 17/05/2024



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

registro generale) concerne la portata e l'ambito dell'art. 106 del testo unico bancario, approvato con il d.lgs. n. 385 del 1993. Essa interroga la Corte sull'applicabilità di tale disposizione alle operazioni di cartolarizzazione (cessione in blocco di crediti) e, in caso affermativo, sulle conseguenze che ne derivano; in particolare, viene posto il quesito se tali conseguenze si lascino apprezzare esclusivamente sul piano amministrativo, relativo alla vigilanza sugli intermediari finanziari, o se, come sembra propendere il giudice *a quo*, le stesse operino anche sul piano civilistico, determinando la nullità del negozio, o dei negozi, di cessione.

3. – Sotto la rubrica “Albo degli intermediari finanziari”, l'art. 106 del testo unico bancario prevede che 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 Banca d'Italia. Oltre a tale attività – prosegue la disposizione – gli intermediari finanziari possono: a) emettere moneta elettronica e prestare servizi di pagamento, a condizione che siano a ciò autorizzati ai sensi dell'art. 114-*quinquies*, comma 4, e iscritti nel relativo albo, oppure prestare solo servizi di pagamento, a condizione che siano a ciò autorizzati ai sensi dell'art. 114-*novies*, comma 4, e iscritti nel relativo albo; b) prestare servizi di investimento, se autorizzati ai sensi dell'art. 18, comma 3, del testo unico sull'intermediazione finanziaria, di cui al d.lgs. n. 58 del 1998; c) esercitare le altre attività a loro eventualmente consentite dalla legge nonché attività connesse o strumentali, nel rispetto delle disposizioni dettate dalla Banca d'Italia.

4. – Il Tribunale di Brindisi riferisce che il titolo esecutivo azionato da Unicredit s.p.a. è rappresentato da un contratto di mutuo ipotecario, concesso

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

ai sensi dell'art. 38 e seguenti del testo unico bancario, e che entrambi i debitori eseguiti sono mutuatari. Ad intervenire in giudizio – prosegue il giudice rimettente – era in origine Unicredit s.p.a., Banca iscritta all'Albo delle Banche e Capogruppo del Gruppo Bancario UniCredit, e per essa DoBank s.p.a. quale mandataria, giusta procura notarile; successivamente, la società Maui s.p.v. s.r.l. interveniva nella procedura esecutiva per il tramite della procuratrice speciale Bayview Italia 106 s.p.a.; spiegava, poi, intervento, ex art. 111 cod. proc. civ., la società Marte s.p.v. e, per essa, quale procuratrice e *servicer*, la Banca Finint s.p.a., che a sua volta agiva per il tramite della mandataria con rappresentanza e *subservicer*, Hoist Italia s.r.l.

Il Tribunale rimettente osserva che dal contenuto di tale atto di intervento emerge che il credito di Unicredit è stato oggetto di tre differenti cessioni: la prima, con la quale, in forza del contratto di cessione dei crediti individuabili in blocco ai sensi della legge n. 130 del 1999, Unicredit ha ceduto *pro soluto*, in favore di Prisma s.p.v. s.r.l., un portafoglio di crediti; la seconda cessione, da Prisma s.p.v. s.r.l. a Silver s.p.v. s.r.l.; la terza cessione, infine, da Silver s.p.v. s.r.l. a Maui s.p.v. s.r.l.

Il giudice *a quo* rappresenta che nessuna delle cessionarie risulta iscritta nell'albo ex art. 106 del testo unico.

5. – Non sussistono le condizioni previste dall'art. 363-*bis* cod. proc. civ. perché la questione sollevata dal Tribunale di Brindisi possa trovare ingresso.

6. – La questione non presenta il requisito della grave difficoltà interpretativa, giacché nella giurisprudenza della Corte di cassazione si rinviene l'enunciazione di principi suscettibili di orientare la risoluzione del dubbio posto dal rimettente.

Difatti, la Terza Sezione della Corte, con l'ordinanza 20 febbraio 2024, n. 4427, ha già affermato che, al fine di qualificare la cessione del credito quale attività di finanziamento, soggetta alla disciplina dell'art. 106 del testo unico bancario, non è sufficiente che il cessionario operi nei confronti di terzi con carattere di professionalità, ma è necessario che la cessione integri erogazione di un finanziamento, ossia che comporti l'anticipazione di denaro o altra utilità. La Corte – pronunciandosi in una fattispecie di cessione del credito spettante, nei confronti della compagnia aerea, al trasportato *ex art. 7* del Regolamento CE n. 261 del 2004 – ha confermato la sentenza impugnata che aveva disatteso l'eccezione di nullità della cessione di credito ai sensi dell'art. 106 del testo unico bancario. Si è così affermata la non riconducibilità dell'operazione all'attività di finanziamento, essendo il versamento del corrispettivo della cessione meramente eventuale in quanto condizionato al buon esito della riscossione del credito ceduto.

La Corte ha anche ricordato che, in attuazione di quanto previsto dal comma 2 del citato art. 106, il Ministero delle finanze, con il decreto ministeriale n. 53 del 2015, ha stabilito, all'art. 2, comma 1, che “per attività di concessione di finanziamenti sotto qualsiasi forma si intende la concessione di crediti, ivi compreso il rilascio di garanzie sostitutive del credito e di impegni di firma” e che “l'attività comprende, tra l'altro, ogni tipo di finanziamento erogato nella forma di: a) locazione finanziaria; b) acquisto di crediti a titolo oneroso; c) credito ai consumatori, così come definito dall'art. 121 del testo unico bancario; d) credito ipotecario; e) prestito su pegno; f) rilascio di fidejussioni, avallo, apertura di credito documentaria, accettazione, girata, impegno a concedere credito, nonché ogni altra forma di rilascio di garanzie e di impegni di firma”.

Al di là della fattispecie concreta sottostante e della tipologia di credito

ceduto (relativa ad una cessione del credito spettante, nei confronti di una compagnia aerea, al trasportato, *ex art. 7 del regolamento CE n. 261 del 2004*), tale decisione appare significativa perché distingue la semplice operazione di cessione del credito dalla vera e propria prestazione di servizi di finanziamento, solo al cospetto della quale sorge l'obbligo di iscrizione all'albo degli intermediari finanziari.

Ora, nella vicenda oggetto dell'ordinanza di rimessione del Tribunale di Brindisi, se vi sono plurime cessioni del medesimo credito ipotecario, nondimeno nessun cessionario ha elargito alcun servizio di finanziamento nei confronti dei mutuatari, essendosi, ciascuno, limitato ad acquisire la titolarità del credito per procedere al suo incasso, direttamente o a mezzo di una diversa società mandataria.

Soccorre, altresì, Cass., Sez. III, 18 marzo 2024, n. 7243, la quale ha stabilito che il conferimento dell'incarico di recupero dei crediti cartolarizzati ad un soggetto non iscritto nell'albo di cui all'art. 106 del testo unico bancario e i conseguenti atti di riscossione da questo compiuti non sono affetti da invalidità, in quanto l'art. 2, comma 6, della legge n. 130 del 1999 non ha immediata valenza civilistica, ma attiene, piuttosto, alla regolamentazione amministrativa del settore bancario e finanziario, la cui rilevanza pubblicistica è specificamente tutelata dal sistema dei controlli e dei poteri, anche sanzionatori, facenti capo all'autorità di vigilanza e presidiati da norme penali, con la conseguenza che l'omessa iscrizione nel menzionato albo può assumere rilievo sul diverso piano del rapporto con la predetta autorità di vigilanza o per eventuali profili penalistici.

Nella pronuncia da ultimo evocata, la Terza Sezione ha affermato che dall'omessa iscrizione nell'albo ai sensi dell'art. 106 del testo unico bancario

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

del soggetto concretamente incaricato della riscossione dei crediti non deriva alcuna invalidità, pur potendo tale mancanza assumere rilievo sul diverso piano del rapporto con l'autorità di vigilanza o per eventuali profili penalistici. Di qui la conclusione secondo cui, ai fini della validità del controricorso, non rileva che la società (rappresentante sostanziale di altra società, a sua volta mandataria della società veicolo, cessionaria di credito bancario), sia iscritta, oppure no, nell'albo degli intermediari finanziari.

Con la pronuncia da ultimo richiamata, questa Corte si è, pertanto, pronunciata in materia di iscrizione all'albo degli intermediari finanziari autorizzati, *ex art. 106 del testo unico bancario*, da parte dello *special servicer* che agisce per il recupero di un credito cartolarizzato, in qualità di mandatario del creditore precedente. Nel caso di specie era stato eccepito il difetto di rappresentanza dello *special servicer* resistente, nel giudizio dinanzi alla Corte, con controricorso, in quanto non risultava iscritto all'albo di cui all'art. 106 del testo unico bancario: in sostanza, non avrebbe avuto la legittimazione a contraddire al ricorso per cassazione in quanto tale attività rilevava proprio quale attività tesa al recupero del credito.

Secondo la Corte, il mero riferimento alla rilevanza economica delle attività bancarie non vale di per sé a qualificare in termini imperativi tutta l'indefinita serie di disposizioni contenute nel t.u.b.: tali norme, prive di valenza civilistica, ma attengono alla regolamentazione amministrativa del settore bancario e, più in generale, delle attività finanziarie, la cui rilevanza pubblicistica è specificamente tutelata dal sistema dei controlli e dei poteri (anche sanzionatori) facenti capo all'autorità di vigilanza e presidiati anche da norme penali. Conseguentemente, non vi è alcuna valida ragione per trasferire automaticamente sul piano del rapporto negoziale, o sugli atti di riscossione compiuti, le conseguenze delle condotte difformi degli operatori,

al fine di provocare il travolgimento di contratti (cessioni di crediti, mandati, ecc.) o di atti processuali di estrinsecazione della tutela del credito, in sede cognitiva o anche esecutiva (precetti, pignoramenti, interventi, ecc.), asseritamente viziati da un'invalidità "derivata".

7. – Le due richiamate decisioni delineano un quadro convergente e forniscono, nel quadro di una nomofilachia circolare, precise indicazioni, utilizzabili dal giudice di merito ai fini della risoluzione del caso sottoposto al suo esame, concernendo, l'una, i presupposti per l'applicazione dell'art. 106 del testo unico bancario (obbligo di iscrizione nell'albo degli intermediari finanziari), e, l'altra, l'esclusione di tale obbligo per le società incaricate della riscossione, anche coattiva, del credito.

8. – Ai sensi dell'art. 363-*bis* cod. proc. civ., quando il dubbio ermeneutico sollevato è in realtà risolvibile senza gravi difficoltà, non vi è spazio per l'intervento preventivo della Corte di cassazione.

Infatti, la *ratio* del rinvio pregiudiziale consiste nell'affrontare questioni giuridiche di rilevante complessità che, per il loro carattere di novità, richiedano l'intervento nomofilattico preventivo della Corte al fine di orientare, fin da subito, i giudici di merito. L'istituto è stato disegnato dal legislatore al fine di rendere con tempestività un indirizzo di legittimità in settori di interesse generale, senza che si debba attendere che la questione dibattuta giunga, dopo anni, all'attenzione della Corte attraverso la trafila degli ordinari mezzi di impugnazione.

Se ogni questione interpretativa fosse passibile di essere sottoposta, tramite l'istituto di cui all'art. 363-*bis* cod. proc. civ., alla decisione della Corte di cassazione, si finirebbe con l'inaridire il compito di interpretare la

legge, che è dovere indeclinabile di ogni giudice, anche di merito.

9. – L’ordinanza di rimessione, per vero, mostra, in più punti, di voler porre in discussione l’approdo cui è giunta la Corte di cassazione.

Riferendosi specificamente a Cass., Sez. III, n. 7243 del 2024, il Tribunale di Brindisi, per verso, relega la pronuncia della Corte a un mero inciso espresso *incidenter tantum*, affermando che essa si è pronunciata sulla validità del mandato con procura, concesso ad una società terza e senza che alla stessa fosse posto anche il problema della coerenza della soluzione, poi prescelta, con la normativa antiriciclaggio nazionale e, soprattutto, di rango comunitario. Secondo il giudice *a quo*, in particolare, la fattispecie ineriva alla legittimazione del soggetto, incaricato della riscossione e, dunque, del materiale incameramento del credito, non anche del cessionario (in blocco) e, perciò, non atteneva alla validità della cessione quale vicenda traslativa del credito.

Per l’altro verso, secondo il rimettente, la pronuncia della Corte non avrebbe considerato “come il contratto di mandato o il negozio unilaterale di procura, sottesi a tale fattispecie, potrebbero avere la finalità di eludere i controlli amministrativi e penali, specie in materia di contrasto alle operazioni di riciclaggio. Dunque, in applicazione della teorica della causa in concreto, quale sintesi degli interessi perseguiti dalle parti, a mezzo dell’operazione economica nel suo complesso, l’uno o l’altro dovrebbero considerarsi affetti da nullità”.

10. – In realtà, il rinvio pregiudiziale non può trasformarsi in un improprio meccanismo rivolto a riconsiderare o a censurare, sotto questo o quel profilo, decisioni già adottate in sede di legittimità. Esso non può essere incentrato

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

sul dissenso da un precedente di legittimità.

Il che porta a ritenere, in conclusione, che la novità della *quaestio iuris* è esclusa dalla presenza di pronunce suscettibili di rappresentare una guida orientativa per il giudice di merito nella soluzione dei casi concreti, non rilevando che il giudice *a quo* abbia manifestato di non condividere tali pronunce. L'istituto della nomofilachia preventiva non può trasformarsi in un mezzo rivolto a sollecitare impropriamente una riconsiderazione della giurisprudenza di legittimità.

11. – Il rinvio pregiudiziale sollevato dal Tribunale di Brindisi deve, pertanto, essere dichiarato inammissibile.

**P.Q.M.**

*visto* l'art. 363-*bis* c.p.c., dichiara inammissibile il rinvio pregiudiziale sollevato dal Tribunale di Brindisi con l'ordinanza di cui in premessa.

Roma, 17 maggio 2024

Corte di Cassazione - copia non ufficiale