

2022 R.G.



TRIBUNALE DI NAPOLI

QUINTA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei seguenti Magistrati:

Dr. Giulio Cataldi

Presidente

Dott.ssa Maria Luisa Buono

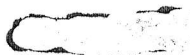
Giudice relatore

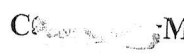

Dr. Mario Ciccarelli

Giudice

ha emesso la seguente ordinanza nel procedimento n. 122 R.G., avente ad oggetto: reclamo avverso ordinanza di rigetto della sospensione emessa dal Tribunale di Napoli, nell'ambito del procedimento esecuzione immobiliare n. R.G.E. in data 28.10.2022

PROMOSSO DA


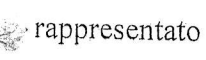
 (C.F.)

C.  M.  (C.F.)

rappresentati e difesi dall'avv. Roberto Di Napoli e avv. Daniele Rossi, in virtù di procura già depositata nella procedura esecutiva n. RGE




reclamanti – debitori esegutati

nonché da

P.  M.  rappresentato e difeso dall'avv. Roberto Di Napoli

reclamante- fideiussore istante ex art. 41 bis DI 124/19

NEI CONFRONTI DI

S.  srl, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata da J 
(oggi  spa), in persona del procuratore speciale,

reclamata- creditore procedente

OSSERVA

Nel procedimento esecutivo n. RGE in data 30.11.2021 i debitori esecutati- odierni reclamanti hanno formulato istanza di sospensione ex art. 41 bis DL 124/19 come modificato dall'art. 40 ter L 69/21 di conversione del DL n. 41/2021.

Il G.E. con provvedimento del 14.12.2021, ha sospeso la procedura esecutiva per la durata di SEI MESI.

In data 25.05.2022 S N ha formulato istanza di riassunzione ed il GE con provvedimento del 26.05.22 ha disposto per la prosecuzione della procedura esecutiva.

Con opposizione depositata in data 24.10.2022, P G e C M. si sono opposti alla riassunzione della procedura esecutiva ed hanno chiesto al G.E., previa sospensione, ex art. 624 c.p.c., della procedura o, comunque, di ogni attività di eventuale ripresa delle operazioni di vendita, l'accoglimento della stessa e, per gli effetti:

- accertato il difetto di rappresentanza della soc. S N s.r.l., dichiarare la nullità dell'atto di riassunzione da quest'ultima notificato il 30 giugno 2022 e l'estinzione della presente procedura;

- in subordine, per quanto sopra rappresentato ed eccepito, accertare e dichiarare che S N s.r.l. non ha titolo per l'istaurazione, riassunzione, o, comunque, per potere proseguire la presente procedura esecutiva;

- in via ulteriormente subordinata, riconosciuto il diritto dell'esecutato sig. G P ad ottenere la rinegoziazione dei titoli oggetto del precetto e azionati con la presente procedura esecutiva, Voglia il Giudice, all'esito della fase di merito della presente opposizione, emettere sentenza con la quale obblighi la società procedente a contrarre la rinegoziazione con l'esecutato sig. G P o, comunque, che produca gli effetti della rinegoziazione non conclusa.

In ogni caso, nell'inauspicata ipotesi in cui, nelle more, fosse intervenuta la vendita dell'immobile pignorato, si richiede la condanna della procedente al risarcimento di ogni danno patrimoniale e non patrimoniale eventualmente subito dagli esecutati.

In particolare gli opposenti hanno eccepito in via pregiudiziale il difetto di rappresentanza della società cessionaria (S N), per potenziale conflitto di interesse, stante la coincidenza

del procuratore della S N con quello della società cedente M D P D
S

Nel merito hanno dedotto la mancata valutazione da parte del creditore pignorante della proposta di rinegoziazione del mutuo formulata ai sensi dell'art. 41 bis d.l. 124/2019 conv. in L. 157/2019, così come modificato dall'art. 40 ter d.l. n. 41 del 21.03.2021, conv. in L. n. 69/2021, stante la mancanza di una risposta alla predetta istanza ed hanno evidenziato che P G. aveva tutti i requisiti previsti dalla legge per ottenere la rinegoziazione del mutuo; hanno dedotto, inoltre, che i figli M e F P avevano anche richiesto la concessione di un nuovo mutuo destinato all'estinzione del debito di cui ai titoli esecutivi azionati dalla società precedente e che in atti vi era solo una pec di rigetto dell'istanza di mutuo di P M, basata tra l'altro sull'errato presupposto che questi risultasse iscritto nella Centrale Rischi della Banca di Italia e della centrale d'allarme interbancaria.

Si è costituita in giudizio S N, la quale ha chiesto il rigetto dell'opposizione perché inammissibile, non potendosi concedere nuovamente la sospensione ai sensi dell'art. 41 bis sopra citato; nel merito ha dedotto l'infondatezza della opposizione ed a tal fine ha depositato nota pec del 9.12.2021 con cui ha sostenuto di aver rigettato l'istanza di rinegoziazione, evidenziando, inoltre, che la concessionaria non erogava mutui.

Il G.E., con ordinanza depositata il 28.10.2022, ha rigettato la richiesta di sospensione e fissato termine di 90 giorni per l'introduzione del giudizio di merito, compensando tra le parti le spese della fase cautelare; ha rimesso inoltre gli atti al professionista delegato per la prosecuzione delle operazioni di vendita.

In particolare il G.E. ha basato il rigetto sul presupposto di fatto che parte creditrice (attuale reclamata) aveva depositato una pec in data 9.12.21 con cui aveva rigettato l'istanza di rinegoziazione, precisando che ogni valutazione circa la sussistenza di un eventuale obbligo a contrarre della banca in riferimento al comma 2 della norma citata avrebbe potuto essere oggetto dell'instaurando giudizio di merito.

Inoltre il GE ha, però, evidenziato, sempre quanto al comportamento processuale delle parti ed in particolare del creditore precedente S N che *"Non si può non rilevare che vi sia l'intenzione del P di definire la procedura stante anche l'offerta di alcuni pagamenti in sede esecutiva. Dalla documentazione depositata si evince che i figli del sig. P non hanno segnalazioni come invece evidenziato nella pec di risposta della cessionaria e dunque la risposta appare alquanto vaga, effettivamente senza alcuna valutazione secondo i parametri prescritti invece dal comma 5"*.

Ha, poi, concluso sul punto affermando che” *benché la Banca non abbia alcun obbligo in senso stretto di procedere ad una rinegoziazione non previsto ex lege, essa sarà obbligata a tenere condotte che non siano lesive dei diritti della controparte secondo lo schema della “responsabilità relazionale” o da “contatto sociale qualificato”, che costituisce fatto idoneo a produrre obbligazioni e dal quale derivano, a carico delle parti, non obblighi di prestazione ai sensi dell'art. 1174 c.c.; bensì reciproci obblighi di buona fede, di protezione e di informazione, giusta gli artt. 1175 e 1375 c.c., (per tutte, Cass. 28/04/2020, n. 8326). La responsabilità di tipo contrattuale in assenza di contratto è stata affermata infatti sul rilievo che “l'elemento qualificante di quella che può ormai denominarsi culpa in contrahendo solo di nome, non è più la colpa, bensì la violazione della buona fede che, sulla base dell'affidamento, fa sorgere obblighi di protezione reciproca tra le parti” (Cass. 12/07/2016, n. 14188).*

Nel caso di specie saranno dunque oggetto di indagine del giudizio di cognizione le condotte tenute dalla Banca come dedotte dalla parte istante sia nel ricorso che nei successivi scritti”.

P G , C M e P M hanno proposto reclamo avverso la predetta ordinanza del 28.10.2022, con cui hanno chiesto di riformare l'ordinanza di rigetto della istanza di sospensione della procedura esecutiva, comunicata a mezzo pec in data 28.10.2022, e, per l'effetto, sospendere la procedura esecutiva con ogni conseguenza di legge.

I reclamanti P G , C M e P M , in breve, hanno fondato il loro reclamo su due ordini di ragioni di seguito riportate.

1) Nell'ordinanza reclamata vi era stato un errore o travisamento del fatto per avere il GE ritenuto fornito il riscontro in merito alla domanda di rinegoziazione formulata dai reclamanti-esecutati mentre invece non vi era stata alcuna verifica del merito del credito in relazione alla richiesta di rinegoziazione del mutuo.

I reclamanti hanno dedotto che il GE avrebbe errato nella parte in cui aveva affermato “*per quanto concerne invece la valutazione del comportamento del creditore pignorante si prende atto del deposito della pec di risposta all'istanza di negoziazione presentata dal P in data 30.11.2021*”.

Infatti, a detta dei reclamanti, detta circostanza non era vera, perché la nota pec (all 6 del reclamo) era in realtà la risposta fornita dalla medesima società non all'esecutato, G P , ma al figlio M P , e riguardava la richiesta di mutuo di quest'ultimo ex art. 41 bis terzo comma L 124/2019.

Di qui, quindi, i reclamanti hanno ribadito il loro diritto alla rinegoziazione del mutuo a cui è connesso il diritto alla valutazione nel merito, con il diritto ad una risposta positiva o negativa, sostenendo che costituisce un motivo grave il fatto di non aver avuto un riscontro alla richiesta di

rinegoziazione del mutuo ex art. 41 bis e che, pertanto, sotto tale profilo la loro richiesta di sospensione della procedura esecutiva doveva essere accolta.

I reclamanti hanno evidenziato, inoltre, che lo stesso GE aveva attribuito una particolare importanza all'esibizione da parte del creditore procedente della prova dell'esito dell'istruttoria sul merito creditizio, concedendo a tal fine un termine alla società per produrre il documento.

I reclamanti hanno, poi, rappresentato di avere un controcredito di euro 123.051,05 già azionato nei confronti di M. in altra procedura esecutiva e di essere in attesa dell'assegnazione delle somme pignorate (provvedimento intervenuto nelle more del giudizio) e di aver offerto per la rinegoziazione un importo di euro 57.000,00, per cui residuava al massimo un debito di euro 80.000,00 garantito da ipoteca di primo grado, a fronte di un valore dell'immobile di gran lunga superiore del valore di circa 1.500.000,00 euro, per cui anche tale circostanza doveva essere tenuta in considerazione ai fini della sospensione.

2) *Nell'ordinanza reclamata non si era tenuto conto della mancata o comunque non corretta verifica del merito del credito in relazione alla richiesta di concessione del mutuo ai figli dell'esecutato, sig. G.* P.

I reclamanti hanno eccepito sul punto che lo stesso GE, nonostante avesse evidenziato che i figli di P G non avevano segnalazioni come invece evidenziato nella pec di risposta della cessionaria e dunque la risposta "appari(va) alquanto vaga, effettivamente senza alcuna valutazione secondo i parametri prescritti invece dal comma 5", aveva poi errato nel rigettare la richiesta di sospensione, rinviando alla fase di merito ogni valutazione sul diritto alla rinegoziazione; che a ciò si aggiungeva, inoltre, la circostanza che nessuna risposta era stata fornita a P F (altro figlio dell'esecutato) né dalla società cedente M d P d S né dalla cessionaria.

Sulla base di tali deduzioni i reclamanti hanno, quindi, eccepito l'illegittimità del rifiuto a concedere il mutuo ai figli dei debitori esecutati.

Sotto il profilo del *periculum in mora*, infine, i reclamanti hanno evidenziato non solo il diritto alla tutela dell'abitazione, in considerazione anche delle precarie condizioni di salute e dell'età degli esecutati, ma anche l'ingente danno patrimoniale che sarebbe loro derivato dalla vendita di un immobile del valore di euro 1.510.000,00 a fronte di un credito azionato di gran lunga inferiore.

Si è costituita in giudizio S N, la quale ha rappresentato che era solo la società cessionaria e che in realtà in atti, oltre ad esserci la nota pec prima citata, vi erano altre note pec (pec di maggio 2002 e pec di marzo 2022) con cui M aveva già risposto alla istanza di rinegoziazione del mutuo e/o alla concessione del mutuo.

S. N. ha aggiunto, inoltre, che diversi istituti di crediti avevano rigettato la richiesta di mutuo in ragione delle relative segnalazioni in centrale rischi e per il contenzioso incardinato dagli esecutati.

S. N. ha eccepito, infine, l'inammissibilità dell'istanza di sospensione ai sensi dell'art. 41 bis in quanto la stessa poteva essere richiesta una sola volta.

Pertanto S. N. ha concluso chiedendo di:

a) IN VIA PRINCIPALE

-rigettare l'istanza di sospensione della procedura esecutiva e per l'effetto rimettere gli atti al professionista delegato per la fissazione degli esperimenti di vendita;

b) NEL MERITO

-rigettare la richiesta di riforma della ordinanza del 28/10/2022 e per l'effetto condannare controparte alle spese del presente giudizio.

Il Tribunale si è riservato in decisione all'udienza dell'8.02.2023.

MOTIVI DI DIRITTO

Sulla ritualità della costituzione di S. N.

Va preliminarmente rilevato che la costituzione di S. N. è rituale atteso che il termine indicato nel decreto di fissazione dell'udienza è un termine non previsto dal codice di procedura civile, ma dettato dall'esigenza dell'ufficio di cadenzare il deposito della memoria di risposta, al fine di garantire il pieno contraddittorio tra le parti su tutte le questioni sollevate dalle parti.

Sulla tempestività del reclamo

Il reclamo è da ritenersi ammissibile perché proposto nel termine di legge di 15 gg.

Dal fascicolo telematico nonché da ulteriori riscontri di cancelleria risulta che l'ordinanza di rigetto della sospensione risulta notificata il 28.10.2022 (circostanza questa comunque confermata dai reclamanti nell'atto di reclamo). Parte reclamante ha, poi, documentato che:

-il reclamo era stato depositato in data 14.11.2022 con invio a mezzo pec all'indirizzo *tribunale.napoli@civile.ptel.giustiziacert.it*, e che, nella stessa data, "alle ore 23:27:12", era stato poi consegnato nella casella di destinazione, come attestato dalla ricevuta di avvenuta consegna in atti;

- in data 15.11.2022 la cancelleria aveva comunicato a parte reclamante il rifiuto del deposito con la seguente motivazione: "Impossibile iscrivere a ruolo come atto in corso di causa. Va iscritto a ruolo come nuovo deposito con oggetto altri procedimenti cautelari. Atti rifiutati il 15/11/2022", per cui parte reclamante aveva effettuato un nuovo deposito in pari data, selezionando, come ruolo,

“procedimenti speciali sommari” nonché, come oggetto, “altri procedimenti cautelari” e, come atto, “ricorso cautelare ante causam”.

Parte reclamante, inoltre, proprio al fine di documentare la tempestività del deposito del reclamo, ha depositato, in formato *eml*, i files delle ricevute relative alla pec inviata il 14 novembre 2022 nonché la dichiarazione, sottoscritta il 2 febbraio 2023 (All 08 della nota depositata in data 8.02.2023) e rilasciata, in calce alla stampa della ricevuta di consegna a mezzo *pec* del 14 novembre 2022, dal Direttore Amministrativo dell'ufficio iscrizione a ruolo del Tribunale civile di Napoli, nella quale si legge quanto segue: *“La dott.ssa _____, quale Direttore dell'Ufficio Ruolo Civile, attesta che il deposito di cui alla PEC innanzi indicata, è pervenuto nel Sicid contenzioso, in data 14.11.22, con oggetto “atto in corso di causa” e pertanto è stato impossibile acquisire la busta come nuova iscrizione a ruolo, poiché il sistema non lo consente. Il deposito è stato rifiutato e di tanto, con pec del 15/11/2022, si è data comunicazione all'avvocato”.*

Così ricostruite le circostanze di fatto relative al deposito telematico del reclamo, in diritto va richiamato sul punto l'orientamento della Corte di Cassazione, cui questo Tribunale ritiene di aderire, secondo il quale, in base all'art. 16-bis, comma settimo del d.l. 18 ottobre 2012, n. 179, convertito con modificazioni dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221 e successivamente ulteriormente modificato - il quale recita che *“il deposito è tempestivamente eseguito quando la ricevuta di avvenuta consegna è generata entro la fine del giorno di scadenza”*- deve affermarsi che *“in caso di deposito telematico, ai fini della verifica della tempestività, il ricorso deve intendersi proposto nel momento in cui viene generata la ricevuta di consegna da parte del gestore di posta elettronica certificata del Ministero della giustizia, non assumendo alcun rilievo la circostanza che, all'esito dei controlli manuali di accettazione della busta telematica, l'atto sia stato rifiutato, in quanto inviato ad un ufficio di cancelleria diverso da quello competente per l'iscrizione a ruolo, a condizione che la procedura sia stata ripresa e condotta a buon fine mediante l'invio della busta all'ufficio competente, che l'abbia accettata (cfr. Cass., Sez. I, 10/03/2021, n. 6743, in materia di protezione internazionale; Cass. 21249/21 avente ad oggetto l'invio erroneo di un reclamo sul ruolo contenzioso anziché sul ruolo di volontaria giurisdizione)”*.

Tale orientamento richiama, poi, il principio della strumentalità delle forme desumibile dal combinato disposto degli artt. 121 e 156 cod. proc. civ., secondo cui le forme degli atti processuali non sono prescritte dalla legge per la realizzazione di un valore in sé o per il perseguimento di un fine proprio ed autonomo, ma sono previste come lo strumento più idoneo per la realizzazione di un certo risultato, il quale si pone come l'obiettivo avuto di mira dalla norma che disciplina la forma dell'atto (cfr. Cass., Sez. Un., 18/04/2016, n. 7665; 3/11/2011, n. 22726). Da ciò consegue che ciò

che rileva è il raggiungimento dello scopo dell'atto e non la forma dello stesso, scopo che nella fattispecie in esame è da individuarsi nella ricezione dell'atto da parte dell'ufficio giudiziario.

A ciò si aggiunge che, oltre a non essere prevista la sanzione della nullità in caso di deposito effettuato con modalità diverse, nel caso di specie non è ravvisabile neanche alcuna violazione di una normativa specifica, ma eventualmente solo di una modalità di deposito dettata da limiti di natura tecnica del sistema.

Non va, infatti, sottaciuto, che vi è un problema tecnico per l'invio telematico del reclamo avverso i provvedimenti cautelari assunti in sede di opposizione all'esecuzione o agli atti esecutivi ex artt. 615 co. 2 -617 co.2 c.p.c., connesso al fatto che il reclamo nell'ipotesi in oggetto introduce una fase contenziosa che non può essere iscritta nel SIECIC e che i sistemi SICID e SIECIC non comunicano tra loro. Al fine di risolvere tale problematica si è trovata la soluzione tecnica che, se i reclami avverso i provvedimenti ex art. 624 c.p.c. non possono essere depositati con lo schema del "reclamo" in corso di causa nel fascicolo di esecuzione (e quindi nel SIECIC), possono però essere depositati come nuovo procedimento nel registro "*Contenzioso*", ruolo "*procedimenti speciali sommari*", oggetto "*altri procedimenti cautelari*" "col "*codice oggetto*" generico "019999".

Tale soluzione, però, non è comunque facilmente individuabile, soprattutto in considerazione dei termini ristretti per il deposito del reclamo, stante anche l'assenza di istruzioni specifiche in tal senso. Pertanto, a maggior ragione, si deve tener conto solo della data di consegna del reclamo e non si può attribuire alcun rilievo all'erronea modalità di deposito del reclamo in oggetto.

Alla luce, dunque, di quanto sopra argomentato, va ritenuto che il reclamo è stato presentato tempestivamente in data 14.11.2022 e quindi è ammissibile.

Sul mancato risconto alla domanda di rinegoziazione del mutuo

Nel merito, quanto al primo motivo del reclamo, va rilevato che l'art. 41 bis L. n. 157/2019 è stato modificato dal legislatore e che la versione originaria della norma (*ante art. 40 ter L. n. 69/2021*), secondo cui il creditore era sempre libero di rifiutare la propria adesione all'istanza, è stata sostituita da una nuova formulazione che prevede espressamente la sussistenza di un *diritto alla rinegoziazione del mutuo al ricorrere di determinate condizioni*.

In particolare, l'iniziale comma 5 dell'art. 41 bis L. n. 157/2019 (totalmente riscritto dal nuovo art. 40 ter) disponeva testualmente "*Il creditore è sempre libero di rifiutare la propria adesione all'istanza o di rigettare, anche successivamente alla presentazione dell'istanza congiunta, la richiesta di rinegoziazione avanzata dal debitore. In ogni caso in cui sia richiesto un nuovo finanziamento a una banca diversa dal creditore ipotecario, a questa è comunque riservata totale discrezionalità nella concessione dello stesso.*"

Ebbene, tale disposizione è stata cancellata nel nuovo testo della citata legge, il quale, nella attuale formulazione, prevede, invece, espressamente il “diritto” ad ottenere la rinegoziazione (si veda il comma 2 dell’art. 40 ter laddove recita “*Il diritto di cui al comma 1 sussiste al ricorrere delle seguenti condizioni...*”).

Tale modifica, unitamente al carattere eccezionale ed irripetibile della norma, applicabile per un brevissimo periodo di tempo (fino al 31 dicembre 2022 e solo per i pignoramenti notificati entro il 31 marzo 2021) e solo “*al fine di fronteggiare, in via eccezionale, temporanea e non ripetibile i più gravi casi di crisi dei consumatori*”, può indurre a ritenere o che vi sia un vero e proprio obbligo del creditore procedente di accettare la richiesta di rinegoziazione che sia meritevole ai sensi della normativa vigente, cioè in presenza di tutte le condizioni e requisiti dalla norma, così come già affermato da parte della dottrina, o che, almeno, sussista un obbligo del creditore procedente di effettuare un’analisi accurata e motivata dell’accogliibilità della richiesta, come già affermato in alcune pronunce giurisprudenziali (cfr. in tal senso Trib. Bergamo, 13.07.2021; Trib. Termini Imerese 21.02.2022).

Consentire, infatti, al creditore procedente addirittura di omettere ogni tipo di riscontro all’istanza di rinegoziazione del mutuo, significherebbe abrogare, implicitamente, il portato della norma con conseguente lesione dei diritti del debitore esecutato.

Inoltre, qualora si giungesse alla diversa conclusione che la normativa citata non fosse destinata ad obbligare il creditore procedente alla rinegoziazione o, quanto meno, alla contrattazione, la sospensione della procedura esecutiva, prevista dal comma n. 7 dell’art. 41 bis L. n. 157/2019, rischierebbe di diventare un inutile e distorsivo strumento, azionabile *ad libitum* dal debitore esecutato, per paralizzare la procedura esecutiva immobiliare.

La sospensione della procedura esecutiva, invece, si atteggia come uno strumento funzionale a garantire che le parti possano compiere le rispettive opportune valutazioni nell’ambito della rinegoziazione, in un arco temporale limitato, senza però la pressione esercitata dalla pendenza della procedura espropriativa.

Ciò chiarito, va rilevato che nella vicenda in esame il debitore esecutato eccepisce che la sua istanza di rinegoziazione del mutuo non sia stata in alcun modo valutata dal creditore procedente, contrariamente a quanto affermato dal GE nell’ordinanza reclamata.

In effetti, la nota pec (doc 6 reclamo) e le ulteriori pec citate da S. N. non costituiscono un riscontro alla richiesta di rinegoziazione del mutuo presentata dai reclamanti P G

– C M, ma solo il rigetto della richiesta di finanziamento avanzata dal P M; per l’estinzione della posizione debitoria dei genitori.

Più dettagliatamente, nella nota pec del 9.12.2021 (doc 6 reclamo), inviata dalla J a P M. e per conoscenza al difensore di quest'ultimo, si legge infatti *"...in relazione alla sua richiesta del 30.11.2021 non può darsi seguito, per quanto concerne la Società S N srl, in quanto non è soggetto costituito, ai sensi del Testo Unico Bancario, per erogare i finanziamenti... S N e per essa, nella qualità di procuratrice J spa, agisce esclusivamente quale titolare del credito concesso a suo tempo da B M d P d S spa di cui punti sopra indicati. Pertanto al riguardo nessuna determinazione può competere in questa sede all'attuale titolare del credito come sopra specificato"*.

Inoltre, neanche le altre note pec di maggio 2022 e di marzo 2022 si riferiscono alla richiesta di rinegoziazione del mutuo dei debitori eseguiti- odierni reclamanti.

Nella nota di marzo 2022, M risponde all'avv. P M quanto segue: *"Le comunichiamo che la B M d P d S Spa solitamente non eroga finanziamenti a nominativi segnalati negativamente a sofferenza la cui situazione storica creditizia non appare stabile e pulita"*.

Nella nota, poi, del 12 maggio 2022, sempre M (quindi neanche la cessionaria S N - odierna reclamata) riscontra la sola richiesta di concessione del mutuo di P M , figlio di P G , affermando in breve *"a parere della scrivente Banca la vostra posizione non rientra nei canoni imposti per la concessione del richiesto finanziamento posto che a corredo della stessa non vengono fornite garanzie reali. In ogni caso ci pregiamo di evidenziare che l'art. 41 bis DL 124/2019 non vincola le parti eseguite o chi per esso a richiedere il mutuo preso la medesima banca pignorante ma è ben possibile rivolgersi anche a terzi Istituti di credito"*.

E' evidente dal contenuto delle predette note pec richiamate da S N che, nonostante il periodo di sospensione concesso dal GE con provvedimento del 15.12.2021, nessuna valutazione sia stata nelle more effettuata né dal creditore precedente né da M sull'istanza di rinegoziazione del mutuo.

Va ancora precisato che neanche appare condivisibile l'affermazione di S N , nella parte in cui sostiene di non avere la legittimazione a rinegoziare il mutuo *"in quanto non è soggetto costituito ai sensi del Testo Unico Bancario, per erogare finanziamenti"*. In proposito va rilevato che, rispetto alla domanda di rinegoziazione, si pone solo un problema di rimodulazione delle rate del mutuo già concesse e non di erogazione di un nuovo finanziamento, come nell'altra ipotesi sempre prevista dall'art. 41 bis L. n. 157/2019.

Inoltre, non si comprende per quale motivo S N , quale cessionaria del credito, ritenga nella stessa nota pec del 9.12.2021, di poter transigere la posizione dei debitori eseguiti e non di poter

anche concedere la rinegoziazione del mutuo, che verrebbe, inoltre, assistita, sino a concorrenza del 50 % dell'importo oggetto di rinegoziazione, da garanzia a prima richiesta rilasciata da apposita sezione speciale del Fondo di garanzia per la prima casa (cfr. comma 4 art. 41 bis).

Alla luce di quanto sopra, dovendosi prendere atto che non vi è stato alcun riscontro da parte del creditore procedente alla richiesta di rinegoziazione del mutuo formulata dai debitori esecutati, il reclamo va accolto. Sussiste, infatti, *il fumus bonis iuris* della pretesa azionata, dal momento che il diritto del creditore di procedere negli ulteriori atti di esecuzione forzata (e, dunque, di riassumere la procedura dopo la sospensione concessa ai sensi del comma 7 dell'art. 41 bis) non può essere esercitato in violazione del diritto riconosciuto dalla legge all'esecutato di ottenere (quanto meno una valutazione del)la rinegoziazione del mutuo.

Vanno comunque rimessi al giudizio di merito ogni ulteriore approfondimento istruttorio e valutazione sul comportamento del creditore procedente e sull'eventuale obbligo della Banca a rinegoziare il mutuo in presenza delle condizioni previste dalla norma in oggetto.

Sotto il profilo del *periculum in mora* va ancora evidenziato che, nel contemperamento degli interessi in gioco, merita maggiore tutela il rischio dei debitori esecutati di perdere il loro immobile, che costituisce la loro unica abitazione, a fronte di un credito azionato di gran lunga inferiore al valore dell'immobile, che resta comunque ampiamente garantito dall'iscrizione ipotecaria.

Ogni altra questione sollevata è assorbita.

Sulle spese di lite

Quanto alle spese di lite del presente giudizio nonché della fase cautelare, esse vanno compensate integralmente tra le parti, dovendosi tener conto della assoluta mancanza di precedenti giurisprudenziali di legittimità nonché dei contrasti giurisprudenziali tra i giudici di merito sulle questioni esaminate.

P.Q.M.

Il Tribunale, respinta ogni contraria istanza e deduzione, così provvede:

1. accoglie il reclamo e, per l'effetto, sospende la procedura esecutiva n. _____ RGE;
2. compensa integralmente le spese di lite tra le parti.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio dell'8.02.2023

Il relatore

Dott.ssa Maria Luisa Buono

Il Presidente

Dr. Giulio Cataldi

