



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE ORDINARIO PALERMO
SECONDA SEZIONE CIVILE

Il Tribunale in composizione monocratica nella persona del dott.
Stefano Sajeva, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

(ai sensi dell'art. 281 quinquies c.p.c.)

nella causa iscritta al n° 1918 del Ruolo Generale degli Affari
Contenziosi Civili dell'anno 2021, vertente

tra

████████████████████ nato a Palermo il ██████████

████████████████████ rappresentato e difeso dall'avv. ██████████

██████████ giusta procura allegata all'atto introduttivo.

ATTORE

e



████████████████████ nato a Partinico (Pa) il ██████████ (codice fiscale ██████████) rappresentato e difeso dall'avv. ██████████ giusta procura allegata alla comparsa di costituzione e risposta.

CONVENUTO

FATTI CONTROVERSI

Con atto introduttivo, ritualmente notificato, ██████████ allegava: (i) che nel febbraio del 2014, con l'intermediazione di un agente immobiliare, si era informalmente obbligato con l'odierno convenuto a stipulare un contratto di compravendita dell'immobile, sito in Balestrate via ██████████ n. 9 al prezzo di euro 205.000,000; (ii) che il 26 maggio 2014 aveva dunque consegnato in contanti all'odierno convenuto la somma di euro 25.000,00 a titolo di caparra; (iii) che durante la negoziazione egli inoltre aveva sostenuto esborsi per un importo pari ad euro 1.000,00; (iv) che tuttavia nel settembre del 2014 l'accipiens rifiutava di vendere l'immobile promesso e rifiutava, al contempo, di restituire l'importo ricevuto a titolo di caparra; (v) che il convenuto su suo impulso veniva sottoposto a procedimento penale per il reato previsto e punito dall'art. 646 c.p.c., il quale pur concludendosi con sentenza di assoluzione n. 4635 emessa dalla Corte d'Appello di Palermo il 2 dicembre 2020 consentiva di



dimostrare a mezzo di testi il fatto storico della dazione della suddetta somma di danaro per l'acquisto dell'immobile sito in Balestrate (Pa) via [REDACTED]

Sulla scorta di tali premesse, egli domandava: (i) che fosse dichiarata la nullità per difetto di forma (art. 1351 c.c.) del contratto preliminare di compravendita concluso oralmente dalle parti e avente ad oggetto l'immobile sito in Balestrate (Pa) [REDACTED] [REDACTED] (ii) che in ogni caso il convenuto fosse condannato a ripetere in suo favore euro 25.000,00 ricevuti in esecuzione di detto contratto oltre agli interessi dalla data del pagamento al saldo; (iii) che il convenuto fosse condannato a risarcirgli il danno che quantificava in euro 1.000,00 per i costi della negoziazione inutilmente sostenuti e che invocava fosse liquidato in via equitativa con riferimento al lucro cessante declinato in termini di perdita di ulteriori opportunità di guadagno; (iv) che in subordine il convenuto fosse condannato a restituirgli l'importo complessivo di euro 26.000,00 ai sensi dell'art. 2041 c.c.

Con comparsa del 14 giugno 2021 si costituiva il convenuto, il quale invocava il rigetto delle domande perché infondate in fatto ed in diritto e nel dettaglio: (i) eccepiva l'inutilizzabilità ai sensi dell'art. 654 c.p.c. delle prove testimoniali raccolte nel giudizio penale perché assunte in violazione delle limitazioni stabilite dagli artt. 2721, 2726, 2727 c.c.; (ii) contestava di essersi obbligato sia pur in forma orale a trasferire la proprietà dell'immobile sito l'immobile sito in Balestrate (Pa) via [REDACTED] e di aver in sua



esecuzione ricevuto dall'attore la somma di euro 25.000,00; (iii) domandava, comunque, che in caso di accoglimento delle domande attoree fosse portato in compensazione il suo minor credito restitutorio avente ad oggetto l'importo di euro 8.714,04 pagato in esecuzione della sentenza penale di condanna n. 7657/2018 del 17 dicembre 2018 emessa dall'intestato Tribunale e poi riformata dalla Corte d'Appello con sentenza n. 4635/2021

La causa, istruita mediante produzione documentale perveniva in decisione ai sensi dell'art. 281 *quinquies* c.p.c. all'udienza in epigrafe indicata sulle conclusioni precisate dalle parti.

MERITO DELLA LITE

Vanno, preliminarmente, dichiarate inammissibili le domande e le eccezioni in senso stretto (tali essendo quelle spiegate a tenore degli artt. 2721, 2726, 2727 c.c. e quella di compensazione) spiegate dal convenuto poiché, costituendosi oltre il termine previsto dall'art. 166 c.p.c., è incorso nella decadenza di cui agli artt. 38 e 167 c.p.c. (sulla rilevabilità d'ufficio di tale decadenza fra le altre Cass. n. 7270/2008; Cass., n. 26691/2006, Cass. 27 maggio 2005, n. 11318; Tribunale di Reggio Emilia del 3 aprile 2013 Tribunale Napoli, 23/03/2007, App. Milano 22 dicembre 2004; Trib. Roma 8 ottobre 2003). In disparte da tale assorbente rilievo, è per mera completezza, allora, che si segnala l'infondatezza dell'eccezione



spiegata a tenore dell'art 2721 c.c.: per costante indirizzo infatti *“colui che agisce per la ripetizione di un indebito allega la dazione senza causa della somma di denaro non come adempimento di un negozio giuridico ma come spostamento patrimoniale privo di causa e può, conseguentemente, assolvere l'onere della prova di questo fatto al di fuori dei limiti probatori previsti per i contratti, atteso che detti limiti sono applicabili solo al pagamento dedotto come manifestazione di volontà contrattuale e non a quello prospettato come fatto materiale estraneo alla esecuzione di uno specifico rapporto giuridico; ne consegue che la prova dell'indebito può essere fornita anche per testimoni, indipendentemente dai limiti di cui all'art. 2721 c.c (così fra le altre Cass n.18483/2010).*

Ciò posto, la domanda di ripetizione (ai sensi dell'art. 2033 c.c.) della somma (euro 25.000,00) corrisposta il 26 maggio 2014 dall'attore al convenuto per l'acquisto dell'immobile sito in Balestrate via [REDACTED] di proprietà dell'odierno convenuto deve essere accolta per le ragioni appresso indicate.

Orbene, l'attore assume nella presente sede che durante il corso del 2014 con l'intermediazione di un agente avrebbe trattato l'acquisto dell'immobile sito in Balestrate via [REDACTED] di proprietà dell'odierno convenuto e durante il corso di tale negoziazione le parti avrebbero stipulato, sia pur in forma orale, un contratto preliminare di compravendita e in sua esecuzione egli (il



26 maggio 2014) avrebbe corrisposto al promittente venditore euro 25.000,00 a titolo di caparra; questi, quindi, domanda la restituzione della somma erogata alla controparte, in primo luogo, in conseguenza della nullità per difetto di forma del suddetto negozio preparatorio (art. 1351 c.c.), in secondo luogo, sul rilievo che il pagamento sarebbe avvenuto ad origine in assenza di causa giustificativa ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 2033 c.c.

A supporto di tale ricostruzione l'odierno attore ha (tempestivamente) offerto al Tribunale le dichiarazioni rese durante il corso delle indagini preliminari dalle persone informate sui fatti alla polizia giudiziaria (cfr. sit. all. citazione), gli esiti dell'istruttoria orale svolta durante il processo penale nel quale l'odierno convenuto è stato accusato di aver commesso in suo danno il reato di appropriazione indebita previsto e punito dall'art. 646 c.p. (cfr. i verbali dell'udienze celebratesi in data 26 marzo 2018 e in data 17 settembre 2019 innanzi all'intestato Tribunale nell'ambito del processo penale R.G. n.4566/2017), nonché infine la sentenza di condanna n.7657/2018 (resa a definizione del suddetto dal Tribunale penale di Palermo il 17 dicembre 2018) e la sentenza n 4635 resa in sua riforma dalla Corte d'Appello Di Palermo il 2 dicembre 2020 e passata in giudicato (cfr. all. memoria istruttoria n. 2, all citazione).

Si tratta, come è noto, di mezzi di prova del tutto ammissibili: ed invero *“il giudice civile, in assenza di divieti di legge, può formare il proprio convincimento anche in base a prove atipiche come quelle raccolte in un altro giudizio tra le stesse o tra altre parti, fornendo adeguata*



motivazione della relativa utilizzazione, senza che rilevi la divergenza delle regole, proprie di quel procedimento, relative all'ammissione e all'assunzione della prova" (così Cass. n. 25067/2018 ma cfr anche Cass. n. 20719/2018; Cass. n. 12164/2021).

Tali prove atipiche *"debbono considerarsi quali semplici indizi idonei a fornire utili e concorrenti elementi di giudizio, la cui concreta efficacia sintomatica dei singoli fatti noti deve essere valutata - in conformità con la regola dettata in tema di prova per presunzioni - non solo analiticamente, ma anche nella loro convergenza globale, accertandone la pregnanza conclusiva in base ad un apprezzamento che, se sorretto da adeguata e corretta motivazione sotto il profilo logico e giuridico, non è sindacabile in sede di legittimità"* (così Cass. n. 19521/2019).

Tanto chiarito, deve adesso osservarsi che dall'analisi di tale notevole materiale documentale emerge immediatamente che i soggetti sentiti hanno tutti confermato prima innanzi alla polizia giudiziaria e poi dinnanzi all'autorità giudiziaria: (i) che fra le odierne parti in causa nella primavera del 2014 erano pendenti trattative affidanti per l'acquisto dell'immobile sito in Balestrate via della [REDACTED] di proprietà dell'odierno convenuto; (ii) che in ragione dei rapporti di amicizia che intercorrevano fra le parti e del conseguente affidamento sulla reciproca correttezza durante tali trattative non si formalizzarono dei negozi preparatori, ma ciò nonostante l'odierno attore versò in contanti all'odierno convenuto l'importo di euro 25.000,00 il quale era pacifico dovesse imputarsi al prezzo della compravendita che le stesse avevano già pattuito in



euro 205.000,00 circa; (iii) che una volta preso atto del fallimento delle trattative l'odierno convenuto rifiutò la restituzione della caparra, negando di averla ricevuta.

Tali fatti, è opportuno segnalarlo, sono stati appresi direttamente non soltanto dal querelante (odierno attore) e dalla di lui madre, ma anche: dall'agente [REDACTED] [REDACTED] terzo mediatore incaricato proprio dall'odierno convenuto di gestire la cessione del suddetto immobile; dal geometra [REDACTED] [REDACTED] tecnico incaricato dall'attore di curare la regolarizzazione catastale del cespite; dal [REDACTED] [REDACTED] dipendente dell'istituto [REDACTED] spa al quale l'attore si era rivolto per ottenere a titolo di mutuo la provvista necessaria per pagare il prezzo della compravendita; nonché dal geometra [REDACTED] [REDACTED] tecnico incaricato dallo stesso convenuto di curare l'affare.

Si tratta, all'evidenza, di soggetti della cui credibilità soggettiva e attendibilità il Tribunale non ha motivo di dubitare, i quali non hanno riferito circostanze apprese indirettamente, ma, al contrario, hanno raccontato fatti svoltisi il più delle volte in loro presenza e hanno arricchito il narrato di ulteriori circostanze obiettivamente pertinenti e razionalmente credibili perché logiche, coerenti, analitiche, dovendosi, altresì, osservare che gli stessi non sono legati alle parti da rapporti di parentela e, per quello che consta, non appaiono portatori di interessi personali nel giudizio.

Fra tali deposizioni testimoniali emergono per importanza quella resa da [REDACTED] [REDACTED] (come detto dipendente



dell'istituto di credito al quale l'attore si era rivolto per ottenere il mutuo) il quale ha assistito (insieme alla madre dell'odierno attore) alla corresponsione all'odierno convenuto di euro 25.000,00 da imputarsi al prezzo della suddetta compravendita, nonché quella resa da [REDACTED] il quale ha dichiarato di aver appreso di tale pagamento proprio dall'odierno convenuto essendo all'epoca il tecnico di sua fiducia.

Tali deposizioni, inoltre, sono già state ritenute credibili, (peraltro di là di ogni ragionevole dubbio art. 533 c.p.c.), tanto dal Tribunale di Palermo, quanto dalla Corte d'Appello di Palermo, la quale ultima, invero, ha confermato la correttezza della sentenza di condanna emessa in primo grado nella parte in cui ha ritenuto dimostrata la corresponsione al convenuto nell'ambito delle suddette trattative di euro 25.000,00, ma ha proceduto alla sua riforma argomentando che il suo mancato rimborso all'esito del fallimento delle trattative non integrasse il reato di cui all'art. 646 c.p.c. ma un inadempimento civilistico.

Ebbene, ad avviso del Tribunale, tali plurimi elementi indiziari rendono dotata di peculiare credibilità razionale la tesi esposta dall'attore secondo il quale come detto durante le trattative per l'acquisto dell'immobile del convenuto sito in Balestrate, [REDACTED] n. [REDACTED] egli corrispose al convenuto euro 25.000,00 i quali nell'intenzione del *tradens* dovevano imputarsi proprio al prezzo di vendita pattuito in euro 205.000,00



Si tratta, invero, di una prova critica sufficientemente qualificata ai sensi dell'art. 192 c.p.p. non soltanto in ragione della convergenza di plurimi indizi gravi, ma anche perché non confutata dal convenuto: questi nel costituirsi tardivamente nel presente giudizio si è limitato a sollevare generiche (quanto inammissibili) eccezioni formali sulla utilizzabilità del mezzo di prova e a negare (peraltro assai genericamente) la verifica dei fatti narrati dalla controparte, senza offrire, tuttavia, né una credibile ricostruzione alternativa della vicenda, né concreti elementi che possano condurre il Tribunale a dubitare dell'attendibilità e della credibilità delle fonti testimoniali escusse in sede penale e, in ultimo, della correttezza della ricostruzione cui era pervenuta già l'autorità giudiziaria in sede penale.

Ciò che resta indimostrato, invece, è il fatto della stipulazione fra le parti, sia pur in forma orale, di un contratto preliminare di compravendita (da ciò derivando il rigetto della domanda di accertamento della sua nullità spiegata ai sensi dell'art. 1351 c.c.) ancorché debba rilevarsi che i testi escussi hanno confermato che le parti avevano raggiunto un'intesa sugli elementi essenziali dell'affare (oggetto e prezzo) tanto che l'attore aveva avviato le verifiche di conformità urbanistica e catastale e la pratica per l'ottenimento del mutuo.

Quest'ultimo aspetto, tuttavia, è del tutto marginale nella presente sede, poiché l'obbligazione restitutoria dell'accipiens trova fondamento (art. 1173 c.c. ultima parte e art. 2033 c.c.) nell'assenza



di giustificazione causale dello spostamento patrimoniale intervenuto fra le parti, carenza questa che non postula necessariamente la caducazione (con effetti *ex tunc*) del titolo negoziale in esecuzione del quale lo stesso è avvenuto (cd. *condicio indebiti ob causam finitam*), ma anche soltanto la dimostrazione dell'assenza primigenia di un titolo e dunque della natura oggettivamente indebita del pagamento (cd. *condicio indebiti sine causa* sulla questione fra le altre Cass. Sez Un n. 5624/2009).

Così, una volta ricordato che, per costante indirizzo, *"nella ripetizione di indebito opera il normale principio dell'onere della prova a carico dell'attore il quale, quindi, è tenuto a dimostrare sia l'avvenuto pagamento sia la mancanza di una causa che lo giustifichi"* (così Cass., n. 30713/2018) *"ma solo con riferimento ai rapporti specifici tra essi intercorsi e dedotti in giudizio, costituendo una prova diabolica esigere dall'attore la dimostrazione dell'inesistenza di ogni e qualsivoglia causa di dazione tra solvens e accipiens"* (così Cass. n. 1734/2011), una volta ribadito che il materiale offerto dall'attore conduce a ritenere dimostrato (secondo lo standard della preponderanza dell'evidenza) che questi abbia corrisposto al convenuto euro 25.000,00 da imputarsi al prezzo di vendita (euro 205.000,00) dell'immobile sito in Balestrate, via [REDACTED] una volta preso atto che è pacifico che le trattative per l'acquisto siano definitivamente fallite, la domanda di ripetizione spiegata dall'attore deve essere accolta poiché il convenuto ha conservato sino ad oggi la disponibilità di detto importo *sine titulo*.



Per tali assorbenti ragioni, [REDACTED] è condannato a ripetere in favore di [REDACTED] euro 25.000,00.

Su tale somma, come richiesto dall'attore, sono dovuti gli interessi, non già però dalla data della ricezione del pagamento, ma dalla data della domanda e sino al soddisfo: la buona fede dell'accipiens, infatti, si presume per legge ed è compatibile anche con lo stato di dubbio di aver diritto al pagamento (cfr. ex plurimis Cass. n. 5419/1996) sicchè compete all'interessato dimostrare che questi ha ricevuto la prestazione nella consapevolezza di non averne titolo, prova che in questa sede non è stata acquisita (sul punto da ultimo Cass, n. 23448/2020 *"in materia di indebito oggettivo, la buona fede dell'accipiens, rilevante ai fini della decorrenza degli interessi dal giorno della domanda, va intesa in senso soggettivo, quale ignoranza dell'effettiva situazione giuridica, derivante da un errore di fatto o di diritto, anche dipendente da colpa grave, non trovando applicazione l' art. 1147, comma 2, c.c. , relativo alla buona fede nel possesso, sicché, essendo essa presunta per principio generale, grava sul solvens, che intenda conseguire gli interessi dal giorno del pagamento, l'onere di dimostrare la malafede dell'accipiens all'atto della ricezione della somma non dovuta, quale consapevolezza della insussistenza di un suo diritto a conseguirla"*).

Va, invece, rigettata la domanda di risarcimento spiegata dall'attore, avendo questi omesso di dimostare l'esistenza dei danni



patrimoniali dei quali invoca il ristoro: l'attore, invero, non ha introdotto neanche un principio di prova in ordine alla consistenza degli esborsi che avrebbe sostenuto durante le trattative e che quantifica in euro 1.000,00, nè ha allegato e dimostrato di aver rinunciato a promettenti occasioni di guadagno per seguitare nella (infruttuosa) negoziazione con l'odierno convenuto (sul tema è d'interesse Tribunale di Milano 19/12/2014 *"Posto che il risarcimento del danno cagionato da illecito precontrattuale è tradizionalmente determinato nei limiti del c.d. interesse negativo, intendendosi con tale espressione il pregiudizio subito per aver inutilmente confidato nel regolare perfezionamento del contratto, sia in relazione al profilo del danno emergente, cioè le spese inutilmente sopportate nel corso delle trattative in vista della loro proficua conclusione, che del lucro cessante ovvero sia la perdita di ulteriori occasioni per la stipulazione con altri soggetti di un contratto altrettanto o maggiormente vantaggioso, incombe sull'attore l'onere di provare le spese sostenute e la perdita di altre occasioni"*).

In considerazione dell'esito del giudizio, le spese di lite – liquidate secondo il D.M. n. 55/2014, sulla base del valore della causa (scaglione da euro 5.001,00 a euro 26.000,00) e applicando i parametri medi per tutte le fasi in euro 264,00 per esborsi ed euro 4.835,00 per onorari oltre iva cpa e rimborso spese generali pari al 15% sul compenso totale – sono compensate per un quinto e poste



per i restanti quattro quinti a carico del convenuto soccombente in via prevalente.

P.Q.M.

Il Tribunale in composizione monocratica, definitivamente pronunciando nella causa indicata in epigrafe, disattesa ogni diversa domanda, eccezione e difesa, così provvede:

RIGETTA la domanda di nullità spiegata da [REDACTED]

CONDANNA [REDACTED] a ripetere in favore di [REDACTED] euro 25.000,00 oltre interessi nella misura di legge dalla domanda al soddisfo.

RIGETTA la domanda risarcitoria spiegata da [REDACTED]

[REDACTED] in danno di [REDACTED]

COMPENSA per un quinto le spese di lite.

CONDANNA [REDACTED] al pagamento in favore di [REDACTED] dei restanti quattro quinti delle spese di lite che liquida in complessivi € 4.080,00 oltre iva, cpa e rimborso spese generali pari al 15% sul compenso totale.

Si comunichi.

Così deciso a Palermo, lì 20 aprile 2022.

Il Giudice

Dott. Stefano Sajeva

