

Civile Ord. Sez. 3 Num. 9245 Anno 2020

Presidente: ARMANO ULIANA

Relatore: POSITANO GABRIELE

Data pubblicazione: 20/05/2020

ORDINANZA

sul ricorso 11801-2018 proposto da:

MONTOLI ILDA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
FLAMINIA 342-B, presso lo studio dell'avvocato MARIO
GUIDO, rappresentata e difesa dagli avvocati LUIGI
SCORNAJENGHI, FILIPPO SCORNAJENGHI;

- ricorrente-

contro

MONTOLI ILDA, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA
FLAMINIA 342-B, presso lo studio dell'avvocato MARIO
GUIDO, rappresentata e difesa dagli avvocati LUIGI
SCORNAJENGHI, FILIPPO SCORNAJENGHI;

- controricorrente -

nonchè contro

h.24

2019

2152

IMMOBILIARE LA CENTRALE SRL , MONTOLI IVONNE;

- intimati -

Nonché da:

BELLAVITA ELENA, IMMOBILIARE LA CENTRALE SRL in
persona del legale rappresentante, BELLAVITA ROBERTO,
elettivamente domiciliati in ROMA, VIA CAPOSILE, 10,
presso lo studio dell'avvocato MARINA ALTOBELLI,
rappresentati e difesi dagli avvocati GIULIO CERIOLI,
LUCIO MAZZOTTI, ALESSANDRO ALDO BILETTA;

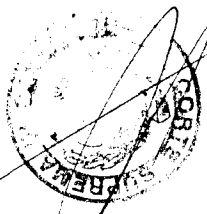
- ricorrenti incidentali -

contro

MONTOLI ILDA;

- intimati -

avverso la sentenza n. 4377/2017 della CORTE
D'APPELLO di MILANO, depositata il 19/10/2017;
udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 22/10/2019 dal Consigliere Dott.
GABRIELE POSITANO; _____



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Rilevato che:

con atto di citazione del 12 luglio 2013, Immobiliare La Centrale e Ivonne Montoli evocavano in giudizio, davanti al Tribunale di Milano, Ilda Montoli per sentirla condannare al pagamento della somma di euro 22.545, oltre rivalutazione e interessi quale quota delle spese condominiali relative ad alcuni immobili siti in Milano di cui la convenuta era comproprietaria. Deducevano che nel 1987 era deceduto Erminio Montoli, genitore di Ivonne e Ilda Montoli e che la successione ereditaria comprendeva anche due immobili siti in Milano che erano stati oggetto di una serie di azioni giudiziarie che avevano visto contrapposte le germane. In particolare, Ivonne Montoli in una delle controversie era stata affiancata da Immobiliare La Centrale, il cui amministratore unico, Ettore Bellavita, era il marito di Ivonne Montoli. Nel marzo del 2004 le parti avrebbero operato una compensazione tra le somme oggetto delle predette sentenze adottate nelle more e da tale compensazione la società Immobiliare La Centrale sarebbe risultata creditrice nei confronti di Ilda Montoli, della complessiva somma di euro 22.545 (corrispondente all'importo di lire 43.653.000), di cui gli attori chiedevano il pagamento;

si costituiva in giudizio Ilda Montoli Aiolfi eccependo la prescrizione estintiva quinquennale del credito, trattandosi di spese condominiali risalenti e l'esistenza di un giudicato esterno relativo ad una delle sentenze emesse nei rapporti tra la convenuta e Immobiliare La Centrale e Ivonne Montoli nella quale questi ultimi avevano già proposto la domanda di pagamento di tutte le somme anticipate per la gestione degli appartamenti di cui è causa, ivi comprese, evidentemente, le spese condominiali. Spiegava domanda riconvenzionale per ottenere il pagamento della metà delle spese funerarie relative alla decesso del padre e autonoma domanda riconvenzionale relativa al pagamento dell'importo di cui sarebbe rimasta creditrice, all'esito della compensazione del marzo 2004, la convenuta Ilda Montoli;

il Tribunale di Milano, con sentenza del 28 aprile 2016 condannava Ilda Montoli al pagamento in favore degli attori, Immobiliare La Centrale Srl e Ivonne Montoli, della somma di euro 22.000 oltre interessi e rivalutazione e, in

accoglimento della domanda riconvenzionale, per quanto di ragione, condannava Ivonne Montoli alla rifusione del 50% delle spese funerarie pari ad euro 1489, oltre interessi e rivalutazione;

secondo il Tribunale parte delle somme versate dagli attori a titolo di spese condominiali relative agli immobili di Milano in comproprietà con la parte convenuta avrebbero dovuto essere rimborsate poiché la comproprietaria non le aveva corrisposte. L'importo era stato determinato all'esito di una consulenza tecnica di ufficio dopo avere rigettato, sia l'eccezione preliminare di prescrizione per decorso del termine quinquennale, sia quella di giudicato esterno. Il primo giudice riteneva parzialmente fondata la domanda riconvenzionale sulla base dell'importo oggetto della fattura prodotta, relativa al servizio funerario;

Ilda Montoli proponeva appello avverso tale decisione. Si costituivano gli appellati, Immobiliare La Centrale e Ivonne Montoli. Quest'ultima proponeva appello incidentale contro l'accoglimento della domanda riconvenzionale deducendo che la fattura posta a sostegno della decisione impugnata era inidonea a fornire la prova certa, trattandosi di attività richiesta solo da Ilda Montoli, senza il coinvolgimento dell'altra sorella, Ivonne Montoli;

la Corte d'Appello di Milano, con sentenza del 19 ottobre 2017, rigettava l'appello principale e quello incidentale. Dopo avere ricostruito il complesso antecedente relativo ai procedimenti instaurati dalle parti, riteneva infondata l'eccezione di prescrizione poiché il diritto azionato andava inquadrato nell'ipotesi di indebito oggettivo conseguente all'annullamento della condanna di primo grado a seguito della quale Ivonne Montoli aveva corrisposto ad Ilda Montoli le somme richieste in restituzione. Pertanto, secondo il giudice di appello, il termine di prescrizione era quello decennale, mentre non ricorrerebbe il giudicato poiché, nel diverso procedimento definito con sentenza n. 18081 del 2003, Immobiliare La Centrale aveva chiesto la condanna di Ilda Montoli al pagamento delle spese relative alle riparazioni e sostituzioni e ristrutturazioni di impianti, pavimentazione, infissi ed altro e cioè voci diverse dalle spese condominiali oggetto del presente giudizio. Quanto all'appello

incidentale, la documentazione allegata si riferiva ad un servizio funerario completo in favore del padre delle contendenti che legittimava la parte che ha erogato le somme a richiedere la ripetizione della metà di quanto pagato;

avverso tale decisione propone ricorso per cassazione Ilda Montoli affidandosi a due motivi. Resiste con controricorso Immobiliare La Centrale e gli eredi di Ivonne Montoli, Roberto ed Elena Bellavita, spiegando ricorso incidentale avverso il quale deposita controricorso Ilda Montoli. Entrambe le parti depositano memoria ex art. 380 bis c.p.c.

Considerato che:

con il primo motivo si deduce, ai sensi dell'articolo 360, n. 3 c.p.c., la violazione degli articoli 2909 c.c., 111 della Costituzione e 115,116 e 324 c.p.c. Parte ricorrente aveva rilevato, sia in primo, che in secondo grado, che nella sentenza emessa tra le medesime parti n. 18081 del 2003 Immobiliare La Centrale e Ivonne Montoli avevano proposto una domanda di pagamento "della metà di tutte le somme anticipate per il risanamento e la gestione degli appartamenti per cui è causa". Nel corpo della comparsa di costituzione con domanda riconvenzionale era stato precisato che spettava alla convenuta il rimborso "delle spese condominiali, quantomeno nella parte eccedente gli oneri connessi al godimento dei beni (riscaldamento e simili)". Nella predetta sentenza del 2003 il Tribunale aveva evidenziato che la domanda di restituzione delle somme anticipate per il risanamento degli appartamenti era stata proposta anche in altri giudizi, in particolare in un procedimento pendente in appello oggetto della sentenza n. 1369 del 1993, in altra causa tra le stesse parti e il condominio relativa un giudizio instaurato nel 1994 e nel giudizio di divisione ereditaria definito con sentenza n. 87 del 2000. L'eccezione di giudicato era stata disattesa dai giudici di merito rilevando che, nonostante il riferimento generico alla gestione degli appartamenti in realtà le cause riguardavano spese diverse da quelle condominiali e cioè "per riparazioni, ristrutturazioni, sostituzioni". Inoltre non vi erano documenti attestanti la richiesta di ripetizione di spese condominiali. La decisione della Corte territoriale sarebbe errata perché i convenuti avevano richiesto in via

riconvenzionale la metà di tutte le somme anticipate per la gestione degli appartamenti, ivi comprese le spese condominiali, mentre non assumerebbe rilevanza la circostanza che, a livello probatorio, non avevano avuto la possibilità di dimostrare anche il pagamento di tali voci di spesa. Ricorrerebbe la violazione l'articolo 2909 c.c. e del principio secondo cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile;

sotto altro aspetto il giudice di appello avrebbe errato nel rigettare l'eccezione di improponibilità della domanda per frazionamento del credito in plurime richieste giudiziali di adempimento. In realtà, si tratterebbe di diritti di credito che facevano capo al medesimo rapporto di durata tra le parti, ascrivibili al medesimo ambito oggettivo e fondati sul medesimo fatto costitutivo, con la conseguenza che le relative domande non avrebbero potuto essere proposte in separati giudizi non sussistendo, in capo al creditore agente, un interesse oggettivamente valutabile alla tutela processuale frazionata (Cass. S.U. 16 febbraio 2017, n. 4090). Nel caso di specie si tratterebbe di crediti che potevano essere contenuti nello stesso ambito oggettivo di un possibile giudicato e fondati sul medesimo fatto costitutivo;

il primo motivo è infondato. La Corte d'Appello condivide la valutazione del Tribunale (pag. 13 della sentenza) secondo cui le spese per la gestione degli appartamenti si riferivano ad altro e cioè esclusivamente alle spese per *"la riparazione, sostituzione, ristrutturazione di impianti, pavimentazione, infissi ed altro, con corrispondenza della somma richiesta le fatture prodotte, senza nessun riferimento a spese diverse di natura condominiale"*. La Corte d'Appello rileva che la somma dei documenti di spesa corrisponde alle voci di costo diverse dalle spese condominiali;

quanto alla questione centrale della eccezione di giudicato, osserva questa Corte che, oltre alla circostanza della mancata produzione della attestazione di passaggio in giudicato della sentenza del tribunale di Milano del 31 dicembre 2003 n. 18081, nella citata decisione (a pagina 10) si distingue tra domanda di restituzione della metà delle spese anticipate a titolo di risanamento e gestione degli appartamenti. Con riferimento alle spese di risanamento il tribunale rileva

LBY

che la domanda era stata proposta in altre sedi ma non precisa se vi sarebbe stato un giudicato, limitandosi ad evidenziare la pendenza di altri giudizi, tra i quali quello avente NRG 9110-1994. A riguardo può aggiungersi che gli oneri relativi all' "risanamento" certamente non riguardano le spese condominiali oggetto del presente giudizio. Quanto alle spese di gestione, la citata pronuncia non se ne occupa, se non per rilevare (pagine 11-12) che, ove non ricorra l'ipotesi di giudicato, sussisterebbero i presupposti per la litispendenza. Pertanto, anche sotto tale profilo non si pone una questione di giudicato;

con il secondo motivo si deduce, ai sensi dell'articolo 360, n. 3 c.p.c., la violazione degli articoli 2033 e 2043 c.c., nonché degli articoli 115,132 e 336 c.p.c. La Corte territoriale ha qualificato l'azione esperita nel presente giudizio come ripetizione di indebito con conseguente termine decennale. In realtà, l'assunto sarebbe errato perché secondo la giurisprudenza di legittimità (Cass. n. 8829 del 2007 e n. 16559 del 2005) la ripetizione delle somme pagate in esecuzione della sentenza di primo grado esecutiva, successivamente riformata in appello, non costituisce ipotesi di ripetizione dell'indebito;

rileva questa Corte , con ciò correggendo la motivazione della sentenza del giudice di appello, che

l'azione di restituzione e riduzione in pristino, che venga proposta, a norma dell'art. 389 cod. proc. civ., dalla parte vittoriosa nel giudizio di cassazione, in relazione alle prestazioni eseguite in base alla sentenza d'appello poi annullata, non è riconducibile allo schema della ripetizione d'indebito, perchè si collega ad un'esigenza di restaurazione della situazione patrimoniale anteriore a detta sentenza e prescinde dall'esistenza del rapporto sostanziale, ancora oggetto di contesa(Sez. 3, Sentenza n. 21699 del 20/10/2011-Rv. 619862 - 01);

ma tale precisazione non inficia la declaratoria di inammissibilità del motivo in quanto pur censurando correttamente l'affermazione della Corte d'Appello secondo cui la domanda di restituzione va inquadrata nell'ambito della ripetizione dell'indebito, parte ricorrente non prospetta un termine di prescrizione più breve e diverso rispetto a quello decennale e quindi risulta tale


doglianza è inammissibile ex art. 100 c.p.c. (a pagina 23 nel ribadire tale principio non si prospetta un diverso termine di prescrizione);

d'altra parte, non sarebbe stato possibile poiché l'azione di restituzione ai sensi del 393 c.p.c. ha una prescrizione decennale (Cass. Sez. 3, Sentenza n. 5611 del 16/09/1983 (Rv. 430553 - 01). Le domande restitutorie, le quali conseguono automaticamente alla Cassazione di detta sentenza a prescindere dell'eventuale colpa dell'esecutante, qualora non siano state fatte valere nel giudizio di rinvio, a norma dell'art. 389 cod. proc. civ., possono essere proposte in autonomo giudizio e nell'ordinario termine decennale di prescrizione; (Cass. 285/75);

per il resto la doglianza è infondata perché la richiesta fatta valere nel presente giudizio si riferiva, non agli oneri condominiali da corrispondere al Condominio, ma alle somme oggetto di risarcimento corrisposte in favore di Ilda Montoli e che la stessa era tenuta a restituire a seguito del venir meno del titolo, costituito dalla sentenza di primo grado, annullata in appello.

Pertanto, la ripetizione non riguardava somme oggetto delle spese condominiali, ma quelle corrisposte da Ivonne Montoli e dalla Immobiliare, in luogo della debitrice effettiva, Ilda Montoli;

con il ricorso incidentale gli eredi di Ivonne Montoli lamentano che la Corte territoriale avrebbe erroneamente confermato la valutazione del primo giudice riguardo all'idoneità della fattura prodotta per documentare l'espletamento di *un servizio funerario completo*. Al contrario si tratterebbe di una fattura generica, nella quale alcune voci di spesa non sarebbero state concordate con Ivonne Montoli. In ogni caso, tale documento non dimostrerebbe l'esistenza di una decisione unitaria da parte delle due sorelle;

il motivo è inammissibile poiché omette del tutto di individuare una delle tassative ipotesi di ricorso per cassazione ai sensi dell'articolo 360 c.p.c. In ogni caso, per come strutturato il ricorso incidentale si atteggia come censura alla congruità e sufficienza della motivazione riconducibile al precedente testo dell'articolo 360, n. 5 c.p.c. non applicabile al procedimento in esame. Peraltro  con il ricorso incidentale si intende sottoporre al giudice di legittimità l'esame

del materiale probatorio al fine di addivenire a una differente ricostruzione della vicenda, prospettando una soluzione più appagante rispetto a quella ritenuta corretta dai giudici di merito.

Da ultimo, trattandosi di doppia conforme fondata sulla medesima documentazione, il disposto dell'articolo 348 ter, quinto comma, non consente la proposizione del ricorso per cassazione fondato sul n. 5 dell'articolo 360 c.p.c;

ne consegue che il ricorso deve essere dichiarato inammissibile; le spese del presente giudizio di cassazione possono essere compensate per la particolarità e complessità della vicenda processuale. Infine, va dato atto - mancando ogni discrezionalità al riguardo (tra le prime: Cass. 14/03/2014, n. 5955; tra molte altre: Cass. Sez. U. 27/11/2015, n. 24245) - della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, inserito dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione e per il caso di reiezione integrale, in rito o nel merito.

P.T.M.

dichiara inammissibile il ricorso e compensa integralmente tra le parti le spese del giudizio di legittimità.

Sussistono i presupposti processuali per il versamento, da parte del ricorrente, ai sensi dell'art. 13, comma 1- quater, d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115, nel testo introdotto dall'art. 1, comma 17, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato, in misura pari a quello, ove dovuto, per il ricorso, a norma del comma I-bis dello stesso art. 13.

Così deciso nella Camera di Consiglio della Terza Sezione della Corte Suprema di Cassazione in data 22 ottobre 2019.