

SENTENZA N. 359/2019
Ozam. 1050**CORTE DI APPELLO**
SEZIONE LAVORO E PREVIDENZA**Sez/Coll: LA****R.G: 615/2018**All'udienza collegiale del giorno **02/05/2019** ore **11:07****PRESIDENTE** Dr. LISCIO SIMONETTA

Relatore

Giudice/Consigliere Dr. TARQUINI ELISABETTA**Giudice/Consigliere** Dr. BARASCHI FLAVIO

Con l'assistenza del cancelliere sottoscritto

Preliminarmente il Presidente
sostituisce quale relatore della

MARCO GUARINO

causa al G.R. Dr.

Il G.R. Dr.

Cronologico n.

Chiamata la causa

Attore principale

I.N.P.S.

Avv. NANNUCCI ELISA PRESENTE AVV. IMBRIACI SILVANO

Avv. FALLACI MARCO

Avv. MAIO ILARIO

Convenuto principale

PERROTTA ROMEO

Avv. GATTAI ALESSANDRO

Avv. LANDINI DANIELA PRESENTE

L'AVV. IMBRIACI AD INTEGRAZIONE DELLE CONCLUSIONI GIA' RASSEGNALE NELL'ATTO DI APPELLO CHIEDE CHE VENGA PRELIMINARMENTE DICHIARATO IL DIFETTO DI GIURISDIZIONE DEL GIUDICE ORDINARIO IN FAVORE DELLA CORTE DEI CONTI. L'AVV. LANDINI SI OPPONE ALLA ODIERNA INTEGRAZIONE E SI RIPORTA ALLA PROPRIA MEMORIA DI COSTITUZIONE.

I procuratori delle parti insistono nelle prese conclusioni e chiedono porsi la causa in decisione.

IL PRESIDENTE

assegna la causa in decisione.

☒ X La Corte si ritira in Camera di Consiglio per deliberare.

☐ O Il Presidente dà quindi lettura in aula del dispositivo della sentenza / ordinanza che viene allegata al presente verbale.

☒ X La Corte pronuncia sentenza contestuale dando lettura del dispositivo e dei motivi della decisione di seguito riportati che vengono allegati al presente verbale.

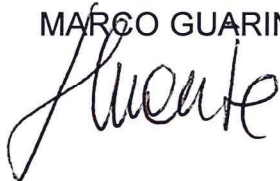
Il presente verbale viene chiuso alle ore

18,00

Firenze, 2.05.2019

IL CANCELLIERE

MARCO GUARINO



LA PRESIDENTE

DOTT. SIMONETTA LISCIO





Repubblica Italiana
In nome del Popolo italiano
LA CORTE DI APPELLO DI FIRENZE
Sezione lavoro

composta dai magistrati:

Dr. Simonetta Liscio
Dr. Flavio Baraschi
Dr. Elisabetta Tarquini

presidente rel.
consigliere
consigliera

all'udienza del giorno 2 maggio 2019
nella causa iscritta al n. 615/2018 R.G.
promossa da:

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE – INPS – appellante –

- Avv. Ilario Maio, Marco Fallaci, Elisa Nannucci –

Contro

PERROTTA ROMEO – appellato –

- Avv. Daniela Landini, Alessandro Gattai –

Avente ad oggetto: *Appello contro la sentenza n. 13/2018 del Tribunale di Prato – giudice del lavoro in data 7 febbraio 2018, pubblicata nella stessa data*

all'esito della camera di consiglio al termine dell'udienza del 2 maggio 2019
pronuncia la seguente

SENTENZA CON MOTIVAZIONE CONTESTUALE

Romeo Perrotta ha convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Prato INPS contestando la ripetibilità delle somme indicate nella richiesta contenuta nella lettera raccomandata a/r dell'Istituto di previdenza datata 19.02.2016, prot. n. 15216.

In primo luogo Perrotta affermava la genericità dell'importo richiesto e l'assenza dei dati contabili in base ai quali INPS avrebbe proceduto alla determinazione delle somme a suo dire indebitamente corrisposte; in ipotesi eccepiva la decadenza dell'Istituto dal diritto di procedere alla ripetizione delle somme richieste in forza dell'art. 13, co. 2, L. n. 412/1991.

Nel merito Perrotta contestava comunque la ripetibilità della somma di € 121.324,09 richiesta nella lettera racc. a/r del 19.02.2016 - per asserita illegittima percezione di pensione di reversibilità, non spettante dal 2001 al 2015 - richiamando a suo favore la norma espressa nell'art. 52 L. n. 88/89, che

consentirebbe il recupero delle somme indebitamente percepite soltanto nel caso in cui ciò sia dovuto a dolo dell'interessato; in ipotesi chiedeva di dichiarare comunque prescritti i ratei pensionistici corrisposti fino al 26.02.2006 e accertare e dichiarare la minor somma eventualmente dovuta per effetto della detrazione delle quote trattenute e versate all'Erario a titolo di ritenute IRPEF, Addizionale regionale IRPEF e Addizionale comunale IRPEF risultanti dai CUD allegati – o comunque della diversa somma ritenuta di giustizia per effetto della maggiore imposizione fiscale subita.

A fondamento delle proprie pretese Perrotta riconosceva di aver presentato domanda di pensione di reversibilità in qualità di orfano studente in data 28.05.1996 perché iscritto all'università, domanda accolta con iscrizione n. 12750640 R (doc.1).

In data 26.02.2016 Perrotta aveva ricevuto racc. a/r dall'Inps – Direzione Provinciale di Prato datata 19.02.2016, prot. n. 15216, avente ad oggetto la comunicazione di avvio del procedimento ex artt. 7 e 8 L. n. 241/90, per il recupero di indebito pensionistico pari a € 121.324,09 relativo alla sua pensione di reversibilità.

In essa l'Istituto sosteneva che a seguito di alcune verifiche sarebbe emerso:

- risultando l'ultima iscrizione di Perrotta ad un corso di laurea per l'anno accademico 2000/2001 e non essendo pervenuta successivamente al 1.11.2001 agli uffici INPDAP e INPS alcuna comunicazione di iscrizione universitaria, il diritto alla percezione della pensione di reversibilità sarebbe cessato per il ricorrente dall'1.11.2001;
- che il diritto alla pensione sarebbe comunque cessato con il compimento del ventiseiesimo anno di età in data 27.11.2001;
- che i ratei pensionistici riscossi per il periodo dall'1.11.2001 all'1.12.2015, data corrispondente all'ultima rata pagata, sarebbero ammontati ad € 158.819,77, ma che in seguito all'applicazione della prescrizione decennale tale importo era stato rideterminato in € 121.329,09, con riferimento al periodo dal 27.07.2005 al 30.11.2015 e ne veniva richiesta la ripetizione ex art. 2033 cc.

Risultato inutilmente esperito il ricorso per via amministrativa al Comitato di Vigilanza presso l'INPS di Prato, cui non veniva data risposta nei termini di legge, Perrotta aveva adito il Tribunale di Prato per far valere le proprie pretese.

L'INPS si era colà costituito in giudizio eccependo preliminarmente il difetto di giurisdizione del giudice ordinario in quanto si trattava di indebito relativo a pensione di reversibilità della Gestione Pubblica, materia rientrante nella giurisdizione della Corte dei Conti; nel merito aveva chiesto il rigetto del ricorso in quanto infondato, essendo l'indebito derivato dall'omessa segnalazione del ricorrente all'Istituto del venir meno dei presupposti di legge per la percezione della pensione di reversibilità.

Istruita la causa con prove documentali, il giudice di *prime cure*, preliminarmente rigettando l'eccezione di difetto di giurisdizione sollevata, ha accolto il ricorso

presentato da Perrotta, accertando e dichiarando la totale irripetibilità delle somme richieste dall'INPS, richiamando le norme di cui all'art. 13, co. 1, L. n. 412/91 e all'art. 52, co. 2, L. n. 88/89, norme che non consentono il recupero dei pagamenti indebitamente erogati in conseguenza di mancata o errata valutazione di fatti sopravvenuti al provvedimento di prima liquidazione o di riliquidazione, diversi dalle situazioni reddituali, e comunque conosciuti dall'Istituto.

Avverso tale pronuncia propone appello INPS chiedendo l'integrale riforma della impugnata sentenza, riproponendo in via preliminare l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice ordinario in una materia di giurisdizione esclusiva della Corte dei Conti.

Nel merito l'Istituto denuncia l'erroneità della prima sentenza nella parte in cui ha fatto applicazione dell'art. 13 L. n. 412/91: nel caso di specie non si verterebbe in materia di indebito pensionistico afferente all'assicurazione generale obbligatoria, ma nel diverso ambito dell'indebito pensionistico relativo a pensione di reversibilità afferente la gestione INPDAP, dunque la disciplina dell'indebito cui far riferimento sarebbe quella contenuta nel D.P.R. n. 1092/73. Tuttavia, sempre secondo la ricostruzione dell'INPS, non ricorrendo al contempo i presupposti previsti dagli artt. 203 - 206 D.P.R. n. 1092/73, l'erogazione indebitamente effettuata dall'INPDAP avrebbe dovuto formare oggetto di una ordinaria azione di ripetizione di indebito oggettivo ex art. 2033 cc, la quale non soggiace alle limitazioni previste dalla disciplina speciale, né all'accertamento del dolo dell'assicurato, con conseguente ripetibilità delle somme rimosse da Perrotta dopo il raggiungimento del limite massimo di età previsto dalla legge.

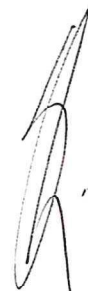
In ogni caso INPS censura la sentenza nella parte in cui afferma che l'età di Perrotta fosse un dato conosciuto dall'Istituto, quando in realtà tale dato sarebbe stato noto e conoscibile, essendo piuttosto obbligo dell'odierno appellato procedere alla comunicazione del venir meno dei presupposti legali del diritto alla pensione di reversibilità.

Si costituisce in giudizio Perrotta, contestando integralmente tutto quanto *ex adverso* dedotto e insistendo per il rigetto dell'appello con conseguente integrale conferma della decisione impugnata, insistendo sulle difese già spese nell'atto introduttivo al giudizio di primo grado.

All'udienza odierna fissata per la discussione orale della causa, i difensori delle parti si sono riportati alle conclusioni già rappresentate nei rispettivi atti difensivi.

Ricostruita nei detti termini la vicenda processuale, preliminarmente deve essere esaminata la questione di giurisdizione.

“La giurisdizione della Corte dei conti in materia di pensioni – R.D. n. 1214/34, artt. 13 e 62 – ha carattere esclusivo, essendo affidata al criterio di collegamento costituito dalla materia, sicché in essa ricadono tutte le controversie in cui il rapporto pensionistico costituisca elemento identificativo del "petitum" sostanziale,



come quelle concernenti la sussistenza del diritto a pensione ed il recupero di assegni di pensione già versati, nelle quali la Corte ha il potere - dovere di delibare gli atti amministrativi intervenuti nel pregresso rapporto di impiego relativi allo "status" di dipendente al fine di dedurne l'incidenza sul trattamento di quiescenza" (Sezioni Unite n. 12722/2005).

Tale giurisdizione ricomprende tutte le controversie funzionali alla pensione: *"oltre a problemi relativi al sorgere e modificarsi del diritto alla pensione, la Corte si occupa anche dei problemi connessi, quali riscatto di periodi di servizio, ricongiunzione di periodi assicurativi, assegni accessori, interessi e rivalutazione, recupero di somme indebitamente erogate"* (Cass. civ., sez. un., n. 26252/2018, che a sua volta recupera quanto già affermato in altre pronunce: *ex multis* Sez. Un., n. 11849/2016 e n. 7755/2017).

Tali conclusioni non scalfiscono, né si pongono in contrasto con la diversa affermazione secondo la quale spettano alla giurisdizione del giudice ordinario le controversie aventi ad oggetto la sola domanda di ripetizione di indebito.

Infatti, come espresso in Cass. civ., sez. un., n. 22381/2011, *"Appartiene alla giurisdizione del g.o. la controversia avente ad oggetto la spettanza dell'intero rateo di pensione corrisposto "post mortem" del pensionato (già dipendente pubblico) ed incamerato dagli eredi del medesimo in quanto afferente alla sola fondatezza dell'azione di ripetizione di indebito proposta dall'Inpdap rispetto alle somme versate dopo il decesso del pensionato, con accredito sul conto corrente di quest'ultimo, e non alla determinazione dell'ammontare del trattamento pensionistico* (nella specie, l'Inpdap chiedeva la restituzione delle somme, quota parte dei ratei corrisposti, versate all'erario come ritenuta d'acconto; le S.U., in applicazione del principio di cui alla massima, hanno dichiarato la giurisdizione del g.o.)".

Cioè a dire che *"restano escluse dalla giurisdizione delle pensioni le controversie non involgenti i presupposti ed elementi di quel diritto"* (Cass. SSUU n. 14899 del 21.06.2010; Cass. SSUU n.16530/2008; Cass. SSUU n. 2289/2008; Cass. SSUU n.23731/2007).

Il criterio di riparto della giurisdizione tra Corte dei Conti e Giudice Ordinario è dunque rappresentato dal c.d. "petitum sostanziale" ex art.386 c.p.c..

Dunque, concludendo come già il primo giudice, nel caso di specie sussiste la giurisdizione del giudice ordinario in quanto, applicando i principi di diritto elaborati dalla giurisprudenza di legittimità sopra citata, vanno sottoposte alla cognizione della Corte dei Conti tutte le controversie aventi ad oggetto l'accertamento della sussistenza del diritto, della misura e della decorrenza del diritto a pensione dei dipendenti pubblici – ai sensi dell'art. 13 del R.D. 12.07.1934 n. 214 – o, comunque, le controversie che hanno ad oggetto la soluzione di questioni incidenti sul contenuto del diritto e sull'ammontare del trattamento, nonché le controversie relative ad atti di recupero di ratei di pensione già erogati, purché in esse si discuta dei presupposti e degli elementi del diritto alla percezione della pensione di un certo ammontare; al contrario sono devolute alla cognizione del giudice ordinario le questioni che vertono - come nel caso di specie - sulla mera fondatezza dell'azione di ripetizione dell'indebito.

E' certo difatti che nel caso di specie è incontrovertibile la non debenza in capo a Perrotta del trattamento pensionistico di reversibilità a lui corrisposto ben oltre il compimento del suo ventiseiesimo anno d'età.

Perrotta è divenuto titolare di pensione di reversibilità in quanto orfano studente dalla data del 28.05.1996, perché iscritto all'università, domanda accolta dall'Istituto come documentato in atti (doc.1 Perrotta).

Come già sottolineato dal giudice di *prime cure*, risulta fatto ammesso dallo stesso Istituto nei propri atti che l'odierno appellato avrebbe perso il diritto di percepire quella misura previdenziale dalla data del compimento del ventiseiesimo anno di età (27.11.2001), come indicato nel provvedimento di concessione del trattamento di reversibilità del 25.06.1996.

Questo perché l'art. 22 legge 21 luglio 1965, n. 903 e succ. modif. riconosce il diritto al trattamento pensionistico di reversibilità ai figli superstiti studenti universitari come Perrotta "(...) *per tutta la durata del corso legale, ma non oltre il 26° anno di età*".

*

Nel merito l'appello proposto da INPS è infondato.

Solo nell'atto odierno di impugnazione l'Istituto propugna la nuova tesi del necessario riferimento normativo costituito dagli artt. 203-206 DPR n. 1092/1973- cui il Tribunale non aveva invece fatto richiamo- che detta la disciplina del recupero dell'indebito pensionistico per il settore del pubblico impiego, sostenendo che il caso di specie non rientrerebbe nelle ipotesi colà previste, ciò che imporrebbe il richiamo alla generale disciplina codicistica dell'art. 2033 C.C..

La tesi proposta dall'appellante non è errata, ma del tutto irrilevante ai fini di riforma che l'appellante si prefigge.

La normativa:

dpr N. 1092/1973- Art. 203. (Competenza) Il provvedimento definitivo sul trattamento di quiescenza può essere revocato o modificato dall'ufficio che lo ha emesso, secondo le norme contenute negli articoli seguenti.

Art. 204. (Motivi) La revoca o la modifica di cui all'articolo precedente può aver luogo quando: a) vi sia stato errore di fatto o sia stato omissivo di tener conto di elementi risultanti dagli atti; b) vi sia stato errore nel computo dei servizi o nel calcolo del contributo del riscatto, nel calcolo della pensione, assegno o indennità o nell'applicazione delle tabelle che stabiliscono le aliquote o l'ammontare della pensione, assegno o indennità; c) siano stati rinvenuti documenti nuovi dopo la emissione del provvedimento; d) il provvedimento sia stato emesso in base a documenti riconosciuti o dichiarati falsi.

Art. 206. (Effetti) Nel caso in cui, in conseguenza del provvedimento revocato o modificato, siano state riscalate rate di pensione o di assegno ovvero indennità, risultanti non dovute, non si fa luogo a recupero delle somme corrisposte, salvo

che la revoca o la modifica siano state disposte in seguito all'accertamento di fatto doloso dell'interessato.

In sostanza analoga è la differente disciplina che ha applicato il Tribunale e che si rinviene nell'ambito delle pensioni a carico dell'Assicurazione Generale Obbligatoria (AGO), ove l'art. 52 della L.n. 88/'89 stabilisce: *"1. Le pensioni a carico dell'assicurazione generale obbligatoria ... possono essere in ogni momento rettificate dagli enti o fondi erogatori, in caso di errore di qualsiasi natura commesso in sede di attribuzione, erogazione o riliquidazione della prestazione. 2. Nel caso in cui, in conseguenza del provvedimento modificato, siano state riscosse rate di pensione risultanti non dovute, non si fa luogo a recupero delle somme corrisposte, salvo che l'indebita percezione sia dovuta a dolo dell'interessato. Il mancato recupero delle somme predette può essere addebitato al funzionario responsabile soltanto in caso di dolo o colpa grave"*.

Utile si appalesa la ricostruzione di sistema che offre la pronuncia della Cassazione n. 4323/2017: *"l'art. 2033 cc. è disposizione che non disciplina l'indebito pensionistico, atteso che come affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 1 del 2006, il regime dell'indebito previdenziale è derogatorio dell'art. 2033 del codice civile."*

Secondo la Corte, in particolare, per i dipendenti pubblici la disciplina dell'indebito pensionistico va rinvenuta nel D.P.R. 1092 del 1973.

Ricorda poi la Corte che *"3.4. La stessa Corte dei Conti (Sezioni riunite con la decisione 2/7/2012 n° 2/2012/QM) ha chiarito che il potere dell'amministrazione di ripetere l'indebito ai sensi della disciplina del D.P.R. n. 1092 del 1973 deve ritenersi attenuato dal principio del legittimo affidamento del percipiente, e che va, altresì, puntualizzato che il principio dell'affidamento non può ritenersi, a sua volta, affievolito dal potere dell'amministrazione di ripetere l'indebito ai sensi dell'art. 2033 cc, atteso che, sulla base della giurisprudenza della Corte Costituzionale, la regolamentazione della ripetizione dell'indebito pensionistico è tendenzialmente sottratta a quella generale del codice civile, sicché il suddetto art. 2033 cc non si applica al sottosistema delle pensioni, sia private che pubbliche."*

Se dunque questa deve ritenersi la disciplina di riferimento, come afferma l'appellante Istituto, nessuna ripetibilità può però essere fatta valere dal medesimo in base a tale disciplina.

E' infatti di una certa evidenza che il trattamento pensionistico sia stato erogato anche dopo il compimento del ventiseiesimo anno d'età per un errore dovuto alla omessa considerazione di dati che già erano in possesso dello stesso Istituto, come si evince dallo stesso provvedimento definitivo che aveva accolto la domanda dell'erede dell'assicurato e che specificamente individuava il termine di scadenza della medesima prestazione.

Resta poi del tutto irrilevante l'omessa segnalazione da parte di Perrotta del sopravvenire di un fatto incidente sul diritto alla pensione.

Il c.d. dolo negativo si realizza infatti allorquando il soggetto titolare di pensione non comunichi un fatto "non noto all'ente debitore", che ha l'obbligo giuridico di comunicare .

Comportamenti dolosi sono stati così di volta in volta individuati nella giurisprudenza di legittimità nella omessa comunicazione di cessazione dello stato di vedovanza (Cass.21019/2007), nonché nella omessa comunicazione di svolgimento di altra attività onde ottenere il beneficio della pensione di anzianità (Cass. 12097/2013).

E così, da ultimo, Cass., sez. lav. n. 8731/2019 riconferma che *" In tema di indebito previdenziale, il dolo dell'assicurato, idoneo ad escludere l'applicazione delle norme che limitano la ripetibilità delle somme non dovute, in deroga alla regola generale di cui all'art. 2033 c.c., pur non potendo presumersi sulla base del semplice silenzio, che di per sé stesso, non ha valore di causa determinante in tutti i casi in cui l'erogazione indebita non sia imputabile al percipiente, è configurabile nelle ipotesi di omessa o incompleta segnalazione di circostanze incidenti sul diritto o sulla misura della pensione, che non siano già conosciute o conoscibili dall'ente competente."*

Come si comprende, invece, nel caso di specie la condizione soggettiva del fruitore del trattamento di reversibilità, ostativa alla prosecuzione del beneficio pensionistico era ben conosciuta dall'ente previdenziale, essendo già nel provvedimento concessorio individuato un termine finale massimo certo.

In conclusione, con la diversa motivazione che precede, l'appello proposto si rivela infondato e va respinto.

La regolazione delle spese processuali del presente grado segue l'ordinaria regola della soccombenza.

La liquidazione tiene conto, secondo i criteri di cui al D.M. n. 55/2014, del valore controverso (individuando lo scaglione di riferimento per le cause di valore tra € 52.001,00 e € 260.000,00), della consistenza delle questioni trattate e delle fasi defensionali effettivamente svolte.

Ai sensi dell'art. 1, co. 17, legge 29.12.2012, n.228 deve darsi atto che sussistono i presupposti processuali per il raddoppio del C.U. (All'art. 13 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 30 maggio 2002, n. 115, dopo il comma 1-ter è inserito il seguente: «1-quater. Quando l'impugnazione, anche incidentale, è respinta integralmente o è dichiarata inammissibile o improcedibile, la parte che l'ha proposta è tenuta a versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per la stessa impugnazione, principale o incidentale, a norma del comma 1-bis. Il giudice dà atto nel provvedimento della sussistenza dei presupposti di cui al periodo precedente e l'obbligo di pagamento sorge al momento del deposito dello stesso»).

P.Q.M.

La Corte d'Appello di Firenze, in funzione di giudice del lavoro, definitivamente pronunciando respinge l'appello proposto da INPS avverso la sentenza n. 13/2018 del giudice del lavoro di Prato.

Dichiara e condanna l'appellante Istituto a rifondere all'appellato Perrotta Romeo le spese di lite del grado, che si liquidano in €. 4.015,00, oltre rimborso spese generali, CPA ed IVA come per legge.

Sussistono i presupposti processuali in capo all'appellante per l'applicazione del comma 17 dell'art. 1, legge 24.12.2012, n.228.

Firenze, 2 maggio 2019

La Presidente est.
Dr. Simonetta Liscio

