



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI
sezione controversie di lavoro e di previdenza ed assistenza

composta dai magistrati:

- | | |
|------------------------------------|-----------------|
| 1)dott. Anna Carla Catalano | Presidente rel. |
| 2) dott. Edoardo Cilenti | Consigliere |
| 3) dott. Francesca Romana Amarelli | Consigliere |

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del 13/1/2020 la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 1719/2018 R. G. sezione lavoro, vertente

TRA

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE – I.N.P.S., in persona del Presidente legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avv. Itala De Benedectis con cui elett.te domicilia in Napoli via De Gasperi n.55

APPELLANTE

E

Lettera Luigi

APPELLATO

FATTO E DIRITTO

L'Inps in data 28 giugno '18 ha proposto appello avverso la sentenza n.3091/17 del Tribunale di S. Maria C.V., pubblicata in data 27.12.2017 con la quale è stata accolta la domanda avanzata in data 18.7.12 da Lettera Luigi diretta ad ottenere che fosse dichiarata l'illegittimità della richiesta di restituzione dell'indebito di euro 50.407,03 preteso dall'INPS, in restituzione, per l'erronea erogazione di quote di pensione non cumulabili con i redditi da lavoro autonomo, percepiti dal 2001 al 31.12.02.



L'appellante sostiene che il Primo Giudice avrebbe erroneamente statuito sulla prescrizione nonché avrebbe errato nel ritenere non sussistente l'indebito e che, comunque, non vi fosse prova del dolo dell'accipiens.

L'Istituto riteneva l'indebito non imputabile ad un proprio errore ma alla violazione, da parte del pensionato, dell'obbligo di comunicare all'Istituto i redditi percepiti e, conseguentemente, non applicabile, alla specie, l'esonero dall'obbligo di restituzione, per errore imputabile all'Istituto erogatore del trattamento pensionistico.

Ricostituito il contraddittorio, il Lettera non si costituiva e rimaneva contumace.

All'odierna udienza la causa veniva decisa come da dispositivo.

Va preliminarmente rilevato che per mero errore di trascrizione, nel dispositivo è stata omessa l'espressione "per quanto di ragione" dopo "accoglie l'appello" sicchè deve operarsi l'integrazione in tal senso.

Il ricorso in appello è in parte fondato.

Giova rilevare che il settore previdenziale prevede una normativa di carattere speciale in deroga al disposto di cui all'art. 2033 c.c.

Detta normativa, in particolare, è rappresentata dall'art. 52 della Legge n. 88/1989 e dalla successiva norma di interpretazione autentica di cui all'art. 13 della Legge n. 412/1991.

Esaminando più compiutamente il quadro normativo sopra illustrato, si evince che l'I.N.P.S. può fondatamente richiedere la restituzione degli indebiti pensionistici qualora si verifichino le seguenti condizioni:

- 1) il pagamento delle somme a titolo di ratei di pensione sia stato eseguito in forza di un formale e definitivo provvedimento;
- 2) sia stata effettuata la comunicazione del provvedimento stesso all'interessato;
- 3) si sia verificato un errore di qualsiasi natura non imputabile all'ente erogatore;
- 4) in caso di indebiti determinati da errori nella valutazione del reddito dei pensionati, non determinati da comportamenti dolosi, l'I.N.P.S. dovrà aver effettuato ogni anno le verifiche sulla situazione reddituale dei beneficiari ed aver successivamente esercitato la relativa azione di recupero entro e non oltre l'anno seguente;
- 5) in ogni caso, quando vi sia stato dolo da parte dell'interessato.

Ciò chiarito rileva il Collegio che oggetto del giudizio è la ripetizione da parte dell'istituto di somme erogate in più al Lettera per cumulo tra pensione e redditi da lavoro autonomo per il periodo 1.1.01 /31.12.02 .



Il Tribunale ha accolto correttamente l'eccezione di prescrizione limitatamente al periodo antecedente al maggio '01 essendo la richiesta del 19.5.11 .

Non può trovare accoglimento la tesi addotta dalla difesa dell'Inps di far decorrere la prescrizione dal momento della richiesta di presentazione della domanda di pensione supplementare del 27.7.12, posto che il dies a quo non può che considerarsi la data dell'effettivo pagamento.

Quanto al restante periodo non coperto da prescrizione, il gravame è fondato e va accolto.

In tema di onere probatorio sull'irripetibilità o non dell'indebito previdenziale, la Corte di Cassazione si è pronunciata (v. Sentenza Cass. Civ. 1228/2011; Cass. Civ. Sezioni Unite n. 18046/2010), statuendo che nel caso in cui sia il pensionato a richiedere l'accertamento negativo della sussistenza dell'obbligo di restituire quanto percepito, quest'ultimo dovrà provare in ogni caso l'esistenza di un titolo che consenta di qualificare, come adempimento, quanto corrispostogli. In particolare, con la sentenza n. 1228 del 20 gennaio 2011, la Suprema Corte ha statuito quanto segue: "In tema di indebito previdenziale, il pensionato, ove chieda, quale attore, l'accertamento negativo della sussistenza del suo obbligo di restituire quanto percepito, ha l'onere di provare i fatti costitutivi del diritto alla prestazione già ricevuta ovvero l'esistenza di un titolo che consenta di qualificare come adempimento quanto corrispostogli, senza che assuma rilievo l'inosservanza, da parte dell'Istituto, dell'obbligo ex art. 13, comma 2, l. n. 412 del 1991, di verificare annualmente l'esistenza di situazioni reddituali del pensionato incidenti sul diritto o sulla misura della pensione (Nella specie, la S.C., in applicazione del principio di cui alla massima, ha cassato la sentenza di merito che aveva affermato l'irripetibilità delle somme indebitamente corrisposte, anche in ragione della mancata attivazione dell'Inps in ordine alle verifiche dei redditi del pensionato nei tempi previsti dalla legge" - cfr. Cassazione civile sez. lav., 20 gennaio 2011, n. 1228 - Inps c/Grassi). In detta sentenza la Suprema Corte ha statuito che quello di verificare annualmente la condizione reddituale del pensionato al fine di accertare la presenza di eventuali situazioni ostative ovvero limitative incidenti sul diritto o sulla misura della pensione è un onere dell'INPS (disposto cioè a garanzia dell'azione dell'ente stesso) che sorge esclusivamente quando il pensionato abbia comunicato i fatti incidenti sul diritto o misura della pensione; lo stesso non è automaticamente un obbligo e peraltro la inosservanza non è sanzionata con una - non prevista - decadenza dall'azione di recupero dell'indebito.

Sempre la Suprema Corte con la sentenza 4 agosto 2010 n. 18046 (SS.UU) ha composto il contrasto, sorto in seno alla Sezione Lavoro, circa la distribuzione dell'onere probatorio nella controversia promossa dal pensionato al fine di ottenere la dichiarazione di irripetibilità dell'indebito contestato dall'ente previdenziale. Le SS.UU. hanno al riguardo enunciato il seguente principio di diritto: "in tema di indebito, anche previdenziale, ove l'accipiens chieda l'accertamento negativo della sussistenza del suo obbligo di restituire quanto percepito egli deduce necessariamente in giudizio il diritto alla prestazione già ricevuta, ossia un titolo che consenta di qualificare come adempimento quanto corrispostogli dal convenuto, sicchè egli ha l'onere di provare i fatti costitutivi di tale diritto". Il medesimo principio è stato recentemente riaffermato dalla Suprema Corte con sentenza Cassazione civile, sez. lav., 11/02/2016, n. 2739.



D'altro canto, l'ente previdenziale deve indicare invece - nel provvedimento amministrativo di recupero del credito - sia gli estremi del pagamento che le ragioni che non legittimerebbero la corresponsione delle somme erogate, consentendo in tal modo all'interessato di effettuare i necessari controlli sulla correttezza della pretesa. Il pensionato, pertanto, non può limitarsi ad eccepire che l'INPS non si è attivato annualmente per la verifica delle situazioni reddituali ex art.

13 L. 412/91, 2° comma, ma deve provare altresì che l'indebito sia inesistente o che -seppur esistente- deve imputarsi ad un errore determinato dall'erronea valutazione di redditi già comunicati, o comunque conosciuti, dall'istituto di previdenza.

Nel caso in esame l'odierno appellato nulla ha allegato né provato circa il proprio diritto a usufruire del cumulo della pensione con il reddito di lavoro autonomo.

Giova in proposito ricordare che il decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, recante "Norme per il riordinamento del sistema previdenziale dei lavoratori privati e pubblici", in attuazione della delega conferita dall'art.3 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, ha introdotto il divieto di cumulo integrale della pensione e dei redditi da lavoro autonomo, disponendo, all'art.10, comma 1, che: «A decorrere dal 10 gennaio 1994 le quote delle pensioni dirette di vecchiaia e di invalidità degli assegni diretti di invalidità a carico dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità della vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti, delle forme di previdenza esclusive e sostitutive della medesima, delle gestioni previdenziali degli artigiani, degli esercenti attività commerciali, dei coltivatori diretti, mezzadri e coloni, eccedenti l'ammontare corrispondente al trattamento minimo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, non sono cumulabili con i redditi da lavoro dipendente ed autonomo nella misura del 50 per cento fino a concorrenza dei redditi stessi».

Le modalità per attuare il predetto divieto sono state fissate, con la previsione di obblighi di comunicazione a carico del pensionato, nel successivo comma 4, che recita: «Nei casi di cumulo con redditi da lavoro autonomo, ai fini dell'applicazione del presente articolo, i lavoratori sono tenuti a produrre all'ente o ufficio erogatore della pensione dichiarazione dei redditi da lavoro riferiti all'anno precedente, entro lo stesso termine previsto per la dichiarazione ai fini dell'IRPEF per il medesimo anno. Alle eventuali trattenute provvedono gli enti previdenziali competenti, le direzioni provinciali del tesoro e gli altri uffici pagatori dei trattamenti delle pensioni di cui all'articolo 1 della legge 29 aprile 1976, n. 177, che sono, altresì, tenuti alla effettuazione delle trattenute nei casi di superamento delle cinquanta giornate di lavoro cui al comma 2 relativamente ai periodi lavorativi per i quali non ha operato la trattenuta del datore di lavoro ai sensi del comma 3». Nel successivo comma 4-bis, del medesimo articolo, aggiunto dall'articolo 1, comma 210 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, è stata delineata la procedura che l'ente erogatore è tenuto ad espletare per provvedere alle trattenute sulla pensione, con disposizione del seguente tenore: «Le trattenute delle quote di pensione non cumulabili con i redditi da lavoro autonomo vengono effettuate provvisoriamente dagli enti previdenziali sulla base della dichiarazione dei redditi che i pensionati prevedono di conseguire nel corso dell'anno. A tal fine gli interessati sono tenuti a rilasciare all'ente previdenziale competente apposita dichiarazione. Le trattenute sono conguagliate sulla base della dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti, rilasciata dagli interessati entro lo stesso termine previsto per la dichiarazione dei redditi ai fini dell'IRPEF».

Dal complesso di queste disposizioni si evince, che l'erogazione delle maggiori somme a titolo di pensione di vecchiaia, poi risultate non dovute e formanti oggetto di trattenuta per effetto della percezione di un reddito da lavoro autonomo, non è causata da un errore dell'ente, essendo l'erogazione e la successiva trattenuta eventi fisiologicamente necessari nella previsione normativa,



che regola modalità e tempi per il completamento della fattispecie, con struttura bifasica compiutamente disciplinata in modo che, all'erogazione della pensione in un determinato anno, in caso di percezione nel medesimo anno di un reddito da lavoro autonomo, segua la trattenuta delle quote di pensione in via provvisoria, sulla base della dichiarazione dei redditi che il pensionato prevede di conseguire nel corso dell'anno - previa, dunque, apposita dichiarazione - e, in via definitiva, tramite conguaglio, sulla base della dichiarazione dei redditi effettivamente percepiti - altra apposita dichiarazione - rilasciata entro lo stesso termine previsto per la dichiarazione dei redditi ai fini dell'IRPEF.

La disciplina del divieto di cumulo dei redditi da lavoro autonomo con la pensione – il divieto è stato eliminato per effetto della legge 289/02 - è tutta racchiusa nelle richiamate disposizioni e l'art.10 del citato decreto legislativo n. 503 costituisce, pertanto, norma speciale volta a regolare un'ipotesi peculiare di indebito scaturita dall'applicazione del divieto di cumulo tipizzato dalla stessa norma.

L'indebito oggettivo così configurato, derivante non già da errore nell'erogazione della prestazione pensionistica sebbene da ricalcolo della prestazione pensionistica per un divieto previsto dall'ordinamento - l'incumulabilità della pensione con i redditi da lavoro autonomo - esclude l'applicabilità della norma generale sull'indebito previdenziale che postula la diversa ipotesi dell'erogazione di un trattamento pensionistico in misura superiore a quella dovuta per errore, di qualsiasi natura, imputabile all'ente erogatore.

La potenziale conoscibilità aliunde, da parte dell'INPS, delle condizioni reddituali non scalfisce il principio esposto attesa l'esistenza, a carico del pensionato, di un obbligo di comunicare all'ufficio pensioni l'eventuale inizio di una nuova attività lavorativa e i conseguenti mutamenti della sua situazione reddituale. La mancata comunicazione all'INPS dei mutamenti intervenuti nella condizione lavorativa e reddituale del pensionato si risolve nell'intenzione di conseguire un vantaggio non spettante, per legge, perché vietato (il cumulo della pensione con i redditi da lavoro autonomo) e investe un fatto causativo della cessazione o rimodulazione dell'obbligazione di durata, non noto all'ente debitore, titolare passivo di un numero relevantissimo di rapporti, il quale non può ragionevolmente attivarsi per acquisire la conoscenza della situazione personale e patrimoniale del creditore della prestazione, senza la collaborazione attiva del pensionato, e il silenzio di chi ha l'obbligo di rendere una dichiarazione, onde ottenere un maggiore beneficio pensionistico, di non svolgere attività lavorativa e di non godere di proventi reddituali si traduce nella consapevolezza dell'insussistenza del diritto in ragione dello svolgimento di una prestazione lavorativa (Cass. 17 maggio 2013, n.12097).

Ne può fondatamente sostenersi che la rappresentazione della condizione soggettiva del pensionato ostativa alla percezione del beneficio pensionistico fosse ben conosciuta dall'Ente previdenziale non potendo trascurarsi che l'Ente gestisce, come detto, un vastissimo numero di rapporti di durata con gli assicurati e gli assistiti, comportanti l'erogazione di altrettanti trattamenti a scadenza periodica, da controllare e ricalcolare continuamente per effetto di accadimenti relativi alla persona del beneficiario oppure al mutevole statuto della prestazione (Cass. N.1170/18).

Le spese del doppio grado vanno compensate in ragione della eccezionalità della fattispecie.

P.Q.M.

La Corte così provvede: 1) Accoglie l'appello e , per l'effetto, rigetta la domanda di Lettera Luigi ; compensa le spese del doppio grado .



Napoli 13.1.20

Il Presidente EST.

(DR. ANNA CARLA CATALANO)

