

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

Sezione controversie di lavoro, previdenza ed assistenza

composta dai magistrati:

- | | |
|--------------------------------|-----------------------------|
| 1. dott. Vincenza Totaro | Presidente |
| 2. dott. Arturo Avolio | Consigliere |
| 3. dott. Raffaella Della Vista | Giudice Ausiliario relatore |

riunita in camera di consiglio ha pronunciato in grado di appello all'udienza del giorno **13 novembre 2023** la seguente

S E N T E N Z A

nella causa civile iscritta al **n. 2752/2017 R. G. Sez. Lav.**

TRA

SCHIANO VINCENZO BENITO (14/3/1942), rappresentato e difeso, in virtù di mandato in atti, dagli Avv.ti Gaetano Stea e avv. Massimo Di Celmo e con gli stessi elettivamente domiciliato presso lo studio di quest'ultimo in Napoli alla Via Mario Morgantini n. 3

- Appellante

E

INPS –ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE- in persona del legale rappresentante pro-tempore, rappresentato e difeso, in virtù di procura generale alle liti in atti, dall'Avv. Aldo Tagliente e con lo stesso elettivamente domiciliato nel proprio ufficio di Avvocature Regionale di Venezia, Dorsoduro 3500/D, e presso l'indirizzo pec del difensore

- Appellato

Oggetto: appello avverso la sentenza del **Tribunale di Napoli**, in funzione di Giudice del Lavoro, **n. 1868 del 7/3/2017**.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso al Tribunale di Napoli, in funzione di giudice del lavoro, depositato in data 18.3.2015 Schiano Vincenzo Benito esponeva di aver prestato la propria attività lavorativa come marittimo imbarcato dal 1959 al 1997 con mansioni di fuochista e operaio motorista. Lamentava di essere stato esposto, per le mansioni svolte, al rischio di contaminazione da amianto per tutto lo svolgimento dell'attività lavorativa, quindi chiedeva che fosse dichiarata la propria esposizione qualificata alle fibre di amianto per tutta la durata dell'attività lavorativa, e, per l'effetto, il riconoscimento del proprio diritto ad ottenere il beneficio alla rivalutazione dei contributi previdenziali per il coefficiente del 1,5

(ovvero dell'1,25), ordinando all'INPS di provvedere al relativo riadeguamento contributivo, con vittoria di spese di lite.

Si costituiva in giudizio l'INPS eccependo preliminarmente la prescrizione del diritto fatto valere e, nel merito, contestando la fondatezza della pretesa, chiedeva il rigetto del ricorso con vittoria di spese. Con la sentenza indicata in oggetto, il Tribunale rigettava la domanda e condannava il ricorrente al pagamento delle spese di giudizio, ritenendo che alla data del 18.9.2014, in cui lo Schiano aveva inoltrato la domanda amministrativa all'INPS, era già maturata la prescrizione estintiva decennale del diritto preteso, decorrente dalla data del pensionamento dell'appellante avvenuto in data 9.1.1997, in quanto l'unico atto interruttivo della prescrizione, costituito dalla domanda avente ad oggetto la rivalutazione, era stato inoltrato tardivamente all'INPS, e cioè dopo la scadenza del termine di prescrizione, ritenendo che l'istanza inoltrata all'INAIL in data 19.4.2005, non era valida ad interrompere il decorso del termine prescrizionale in quanto diretta a soggetto giuridico diverso da quello chiamato a riconoscere la prestazione.

Con ricorso depositato presso questa Corte in data 5.9.2017 Schiano Vincenzo Benito impugnava la sentenza in oggetto, ritenendo che non fosse intervenuta la prescrizione del diritto fatto valere in quanto non condivideva la giurisprudenza che fissava il *dies a quo* della prescrizione all'atto del pensionamento (nella specie nell'anno 1997) ritenendo la presa di coscienza dell'esposizione all'amianto in tale epoca fosse una mera presunzione semplice e, pertanto, suscettibile di prova contraria. Riteneva, invece, che l'avvenuta conoscenza dell'esposizione all'amianto fosse coincisa con la domanda di curriculum professionale inoltrata all'INAIL in data 19.4.2005 e la prescrizione non poteva che decorrere dalla data della conoscenza qualificata dell'esposizione che poteva presupporci solo dalla data di invio della domanda all'INAIL.

Si doleva, inoltre, della condanna alle spese rilevando che nel giudizio di primo grado era stata depositata idonea dichiarazione sostitutiva di certificazione attestante la sussistenza dei presupposti di legge per godere dell'esenzione al pagamento delle spese processuali prevista dall'art. 152 disp att. c.p.c.

Quindi, insisteva per la fondatezza della domanda nel merito, reiterava i mezzi istruttori articolati nel giudizio di primo grado e concludeva per l'accoglimento dell'appello, con vittoria di spese del doppio grado di giudizio con attribuzione. In subordine chiedeva la parziale riforma della sentenza dichiarando non dovute le spese di lite del giudizio di primo grado.

Si costituiva l'INPS che resisteva al gravame e, preliminarmente, insisteva nell'eccezione di prescrizione della pretesa, già dedotta nel giudizio di primo grado, evidenziando, ai fini della conoscenza dell'esposizione all'amianto, che lo stesso appellante nel ricorso introduttivo del giudizio di primo grado aveva dedotto che sin dal 1998 il servizio chimico del porto di Livorno aveva evidenziato l'utilizzo di amianto a bordo nave. Chiedeva, quindi, il rigetto dell'appello anche nel

merito, con vittoria di spese di lite e si rimetteva alla Corte in merito al motivo di gravame riguardante la condanna alle spese di causa del primo grado di giudizio.

All'udienza fissata per la discussione, **a seguito di trattazione della causa in forma scritta ex art.**

127 ter c.p.c., acquisite brevi note delle parti, la Corte decideva come da dispositivo in atti.

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'appello è parzialmente fondato e deve accolto nei limiti della motivazione che segue.

Con riguardo al motivo d'appello sugli erronei rilievi del tribunale in ordine all'intervenuta prescrizione decennale del diritto fatto valere, il Collegio non ignora le alterne pronunce di merito sul punto, tutta via nella specie, dalle allegazioni del ricorso di primo grado, come evidenziato dalla difesa dell'Istituto appellato lo Schiano ha dedotto che sin dall'anno 1998 il servizio chimico del porto di Livorno aveva evidenziato l'utilizzo di amianto a bordo nave, e nessuna altra allegazione risulta in merito a diversa data della propria conoscenza e consapevolezza di essere stato esposto ad amianto durante l'attività lavorativa svolta.

Nella specie la domanda è volta a rivalutare non già l'ammontare di singoli ratei della pensione, bensì dei contributi previdenziali necessari a ricalcolare la pensione originaria, al proposito, la Cassazione ha ribadito il carattere costitutivo del procedimento amministrativo, e dell'azione in giudizio, diretto al riconoscimento del beneficio contributivo per esposizione all'amianto, attesi i vincoli sostanziali, temporali e procedurali posti dalla legislazione in materia, (cfr. Cass. nn. 1629, 11400, 14531, 14472, 20031 e 20032 del 2012; 27148/2013; 4778/2014), ed ha affermato che la protezione costituzionale del diritto previdenziale – che ne determina l'imprescrittibilità – “non si estende a tutte le singole azioni relative alla costituzione della posizione contributiva” (v. Cass. nn. 7138, 12052 del 2011).

L'esposizione all'amianto e la sua durata sono “fatti”, la cui esistenza è conosciuta soltanto dall'interessato, il quale, pertanto, è tenuto a portarli a conoscenza dell'ente previdenziale onerato dell'applicazione del moltiplicatore contributivo attraverso un'apposita domanda amministrativa e a darne dimostrazione (v. Cass. 11399/2012).

In conclusione la giurisprudenza di legittimità è consolidata sulla configurabilità del beneficio della rivalutazione contributiva della posizione assicurativa come un diritto autonomo rispetto al diritto a pensione (solo questo primario ed intangibile – Cass., sez. un., 9219/2003) che sorge in conseguenza del “fatto” della esposizione ad amianto e determina una maggiorazione pensionistica avente in un certo qual modo natura risarcitoria, e ciò perché nel sistema assicurativo-previdenziale la posizione assicurativa, nonostante la sua indubbia strumentalità, “costituisce una situazione giuridica dotata di una sua precisa individualità”, potendo spiegare effetti molteplici, anche successivamente alla data del pensionamento, e costituire oggetto di autonomo accertamento.

Dunque, “la disposizione di cui all'art. 13, comma 8, della legge n. 257 del 1992 ... non ha istituito una nuova prestazione previdenziale, ma soltanto un sistema più favorevole di calcolo della

contribuzione per la determinazione della pensione” – così Corte cost. 376/2008- che per essere applicato necessita di un accertamento preceduto dalla domanda dell’interessato.

Quindi, laddove il lavoratore abbia la consapevolezza della esposizione ad amianto, può, a prescindere dalla questione se sia o meno pensionato e da quando, agire in giudizio (previa domanda amministrativa), per far valere il suo autonomo diritto; non, dunque, per rivendicare una componente essenziale del credito previdenziale da liquidarsi ovvero già liquidato (parzialmente), bensì per chiedere qualcosa di nuovo e di autonomo.

La Cassazione ha affermato già da tempo che *“in tema di prescrizione estintiva, elemento costitutivo della relativa eccezione è l’inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio, mentre la determinazione della durata di questa, necessaria per il verificarsi dell’effetto estintivo, si configura come una quaestio juris concernente l’identificazione del diritto stesso e del regime prescrizionale per esso previsto dalla legge. Ne consegue che la riserva, alla parte, del potere di sollevare l’eccezione implica che ad essa sia dato onere soltanto di allegare il menzionato elemento costitutivo e di manifestare la volontà di profittare di quell’effetto, non anche di indicare direttamente o indirettamente (cioè attraverso specifica menzione della durata dell’inerzia) le norme applicabili al caso di specie, l’identificazione delle quali spetta al potere – dovere del giudice, di guisa che, da un lato, non incorre nelle preclusioni di cui agli artt. 416 e 437 cod. proc. civ. la parte che, proposta originariamente un’eccezione di prescrizione quinquennale, invochi nel successivo corso del giudizio la prescrizione ordinaria decennale, o viceversa; e, dall’altro lato, il riferimento della parte ad uno di tali termini non priva il giudice del potere officioso di applicazione (previa attivazione del contraddittorio sulla relativa questione) di una norma di previsione di un termine diverso”* – cfr.

Cass. Sez. un. n. 10955 del 25 luglio 2002; id. Cass. n. 21377 del 10 novembre 2004; Cass. n. 25025 del 24 novembre 2006; Cass. n. 11843 del 22 maggio 2007; Cass. n. 21752 del 22 ottobre 2010; Cass. n. 1064 del 20 gennaio 2014 -.

Nella fattispecie, quindi, il Tribunale adito, nell’esaminare l’eccezione di prescrizione (tempestivamente sollevata dall’I.N.P.S. in sede di comparsa di costituzione nel giudizio di primo grado), ben poteva d’ufficio, nell’ambito della quaestio juris ritualmente devoluta, non solo determinare il regime prescrizionale applicabile, bensì anche identificare il termine di decorrenza della prescrizione stessa.

Alla luce di quanto innanzi, la prescrizione del diritto alla rivalutazione è definitiva, nella specie, infatti, non si dibatte del diritto all’adeguamento della prestazione previdenziale già ottenuta, bensì di un diritto, per il quale risulta maturata la prescrizione estintiva, così come esplicitato nella motivazione della sentenza impugnata, che il Collegio ritiene di condividere.

Infatti, poichè secondo la previsione dell’art. 2935 c.c., la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, come correttamente osservato dal primo giudice, nel

caso di specie la decorrenza coincide quanto meno con la data del pensionamento, avvenuto l'8.1.1997 (in tal senso Cass. Civ. n. 12936/2020).

Pertanto, in mancanza di un valido atto interruttivo, risultando in atti esclusivamente la domanda amministrativa di rivalutazione contributiva proposta all'I.N.P.S. in data 18/9/2014, deve ritenersi maturata la prescrizione del diritto preteso, anche alla luce delle contestazioni dell'Istituto appellato rimaste incontestate. Da tanto consegue che è immune da censure la decisione del Tribunale sul punto. Merita invece accoglimento il motivo di gravame riguardante la condanna dell'appellante al pagamento delle spese processuali del giudizio di primo grado, avendo lo Schiano depositato sin dal giudizio di primo grado dichiarazione sostitutiva ai sensi dell'art. 152 disp. att. c.p.c., dallo stesso sottoscritta recante la data del 16.3.2015, con l'indicazione del reddito relativo all'anno 2014, risultante inferiore rispetto al limite stabilito per l'esonero delle spese di soccombenza, con impegno nelle conclusioni del ricorso a comunicare le variazioni di reddito che dovessero intervenire.

Per le suesposte considerazioni, in parziale accoglimento del gravame e, in parziale riforma della sentenza impugnata, che per il resto si conferma, vanno dichiarate non dovute dall'appellante le spese processuali del giudizio di primo grado per effetto dell'art. 152 disp. att. c.p.c.

Con riguardo al governo delle spese processuali del presente grado di giudizio, tenuto conto del limitato accoglimento dell'appello, si compensano tra le parti nella misura di 2/3 ed il residuo 1/3 va posto a carico di parte appellata nell'importo liquidato in dispositivo.

P. Q. M.

La Corte così provvede:

- a) accoglie parzialmente l'appello e, in parziale riforma della sentenza impugnata, che per il resto conferma, dichiara non dovute dall'appellante le spese processuali del giudizio di primo grado ex art. 152 disp. att. c.p.c.;
- b) compensa nella misura di 2/3 tra le parti le spese processuali del presente grado di giudizio e condanna parte appellata al pagamento del residuo 1/3, che liquida, già ridotto l'importo, in complessivi € 661,00, oltre oneri accessori di legge, con attribuzione ai procuratori antistatari avv. Massimo Di Celmo e Avv. Gaetano Stea.

Così deciso, Napoli **13 Novembre 2023**

Il Giudice Ausiliario Estensore

Dott. Raffaella Della Vista

Il Presidente

Dott. Vincenza Totaro