

Civile Sent. Sez. L Num. 28439 Anno 2019

Presidente: MANNA ANTONIO

Relatore: CALAFIORE DANIELA

Data pubblicazione: 05/11/2019

SENTENZA

Cron. 28439

2019 sul ricorso 20233-2014 proposto da:

Rep.

2710 I.N.P.S. - ISTITUTO NAZIONALE PREVIDENZA Ud. 11/09/2019

SOCIALE, in persona del Presidente e legale pu

rappresentante pro tempore, elettivamente

domiciliato in ROMA, VIA CESARE BECCARIA

29, presso l'Avvocatura Centrale

dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli

Avvocati SERGIO PREDEN, ANTONELLA PATERI,

LIDIA CARCAVALLO, LUIGI CALIULO;

- ricorrente -

contro

GILLI LORENZINA, elettivamente domiciliata
in ROMA, VIA GIUSEPPE FERRARI 2, presso lo
studio dell'avvocato GIORGIO ANTONINI,
rappresentata e difesa dall'avvocato
GIUSEPPE STRAMANDINOLI;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 88/2014 della CORTE
D'APPELLO di TORINO, depositata il
14/02/2014 R.G.N. 647/2013;

udita la relazione della causa svolta nella
pubblica udienza del 11/09/2019 dal
Consigliere Dott. DANIELA CALAFIORE;

udito il P.M. in persona del Sostituto
Procuratore Generale Dott. STEFANO VISONA'
che ha concluso per accoglimento del
ricorso;

udito l'Avvocato LIDIA CARCAVALLO;

udito l'Avvocato EMANUELA SURACE per delega
Avvocato GIUSEPPE STRAMANDINOLI.

FATTI DI CAUSA

1. Con ricorso al Tribunale giudice del lavoro di Torino, Lorenzina Gilli ha esposto che il 18 marzo 2002 l'INPS le aveva comunicato l'accoglimento della domanda di pensione di anzianità, liquidata presso l'ex Fondo telefonici, con decorrenza dal 1.1.2002; il 27 agosto 2002 la prestazione le era stata confermata ed il successivo 12 aprile 2005 le era stata inviata una comunicazione di riliquidazione con ricalcolo dall'1.1.2002, con riconoscimento di un importo a credito della pensionata pari ad Euro 6950,58.

Il successivo 26 marzo 2012, l'INPS aveva comunicato una ulteriore riliquidazione della pensione, per trasformazione da provvisoria a definitiva per il periodo compreso tra il 1.3.2002 ed il 30 aprile 2012, con importo a debito della pensionata pari ad Euro 71.409,77.

Il trattamento liquidato, ad avviso della Gilli, non era stato in precedenza indicato come provvisorio, nonostante l'Inps avrebbe dovuto esplicitare tale natura, in applicazione della Circolare INPS 11/1990, precisando i motivi che avevano impedito la liquidazione definitiva; pertanto, la pensione doveva considerarsi definitiva con possibilità di soli ricalcoli annuali, in base ad eventuali variazioni di reddito e senza possibilità di considerare indebita l'erogazione.

Peraltro, il provvedimento di riliquidazione era privo di reale e comprensibile motivazione e, dunque, viziato ai sensi della legge n. 241 del 1990 e comunque era ormai prescritto il diritto dell'Istituto a riliquidare il trattamento pensionistico decorrente dal 1.1.2002; da ultimo, l'affermato indebito non sarebbe stato ripetibile in considerazione della sanatoria prevista dall'art. 13 della legge n. 412 del 1991.

Ha chiesto quindi accertarsi l'infondatezza della pretesa dell'INPS di restituzione dell'indebito.

2. Il Tribunale ha accolto la domanda, ritenendo che la pensione non potesse considerarsi liquidata in via provvisoria in quanto l'Inps aveva chiesto tardivamente di provare che la relativa comunicazione a mezzo raccomandata a.r. era stata ricevuta il 16 maggio 2002; la sentenza è stata

Dem. de. Calpa

impugnata dall'INPS e la Corte d'appello di Torino ha rigettato l'appello confermando la motivazione del primo giudice.

3. Avverso tale sentenza ricorre l'Inps sulla base di un motivo.

Resiste Lorenzina Gilli con controricorso.

Ragioni della decisione

1. Con l'unico motivo di ricorso si deduce la violazione dell'art. 437, secondo comma, cod.proc.civ. e dell'art. 421 cod. proc. civ. in relazione all'art. 360, primo comma n.4.) cod. proc. civ.; in particolare, il ricorrente si duole del fatto che la Corte territoriale non abbia ammesso la prova documentale offerta attraverso il deposito della nota datata 2 maggio 2002, proveniente dall'INPS, e con la quale veniva comunicata alla pensionata la natura provvisoria della liquidazione del trattamento pensionistico, con la conseguenza che su tale liquidazione non poteva sorgere alcun legittimo affidamento. Ciò pur trattandosi di accertamento centrale per l'esito del giudizio e nonostante che l'Istituto avesse chiesto al Tribunale di essere autorizzato alla produzione, poi effettuata unitamente al deposito del ricorso in appello.

2. Il motivo è fondato. E' utile premettere che il trattamento pensionistico erogato a Lorenzina Gilli è stato liquidato dall' ex Fondo di previdenza per il personale addetto ai pubblici servizi di telefonia che era stato istituito in applicazione dell'art. 7 della legge 30 settembre 1920, n. 1405, poi trasformato in gestione presso l'Istituto nazionale della previdenza sociale, ai sensi della legge 4 dicembre 1956, n. 1450, ed infine soppresso dal 1° gennaio 2000 in applicazione dell'art. 41, comma 1, della legge 27 dicembre 1999, n. 488; i titolari di posizioni assicurative e di trattamenti pensionistici legati a tale fondo sono stati iscritti, a partire da quella data, al Fondo Pensioni Lavoratori Dipendenti (FPLD). Dal 1° gennaio 1997, le norme che regolano il calcolo della quota di pensione, la retribuzione pensionabile e l'accredito della contribuzione, sono state uniformate a quelle in vigore nel FPLD.

3. Peraltro, ai lavoratori che, come la odierna contro ricorrente, a quella data erano già iscritti al soppresso Fondo telefonici continuano ad applicarsi



le regole previste dalla normativa vigente presso il predetto soppresso Fondo.

4. Da ciò discende che, nel caso di specie, trovando applicazione le regole comuni di liquidazione del trattamento pensionistico nelle gestioni private, assume rilievo centrale la qualificazione del trattamento erogato in modo erroneo in termini di trattamento pensionistico provvisorio e non già definitivo.

5. In particolare, come questa Corte di cassazione ha già chiarito (Cass. n. 2494 del 1 febbraio 2013), qualora il trattamento erogato sia stato espressamente indicato come "provvisorio", si tratta di una prima liquidazione, cui deve seguire il provvedimento definitivo con la conseguenziale inapplicabilità della L. n. 412 del 1991, art. 13, che, fornendo l'interpretazione autentica della L. n. 88 del 1989, art. 52, dispone che la sanatoria, ossia la irripetibilità dell'indebito, si applica solo per le somme corrisposte in base a "formale e definitivo provvedimento del quale sia data espressa comunicazione all'interessato". Detta disposizione non opera quindi per i provvedimenti di liquidazione espressamente indicati come "provvisori".

6. Ne consegue che, in presenza di liquidazione provvisoria, non opera neppure il termine entro il quale l'Istituto è onerato della verifica e della correzione.

7. Ciò premesso, è evidente che i parametri di corretta applicazione dei poteri officiosi di cui all'art. 421 cod. proc. civ., a cui sostanzialmente si rifà il motivo di ricorso, posto che la sentenza impugnata ha condiviso la decisione del primo giudice di non consentire la produzione del documento sopra citato, vanno individuati considerando che i medesimi devono essere finalizzati a consentire l'accertamento di tale fatto, pacificamente allegato dall'Inps sin dalla costituzione nel primo grado del giudizio. L'effettivo invio della raccomandata del 2 maggio 2002, che si assume sia stata ricevuta dalla Gilli il successivo 16 maggio 2002, dunque, non è il fatto primario, che deve essere stato ritualmente allegato, ma una circostanza idonea a provare che il trattamento erogato era stato qualificato dall'Istituto espressamente come provvisorio.

Dea

8. Nello specifico, invece, come è incontroverso, la produzione della raccomandata in questione, solo indicata nella relazione interna depositata all'atto della costituzione in primo grado, è avvenuta in occasione della introduzione del giudizio di appello.

9. La circostanza che detta produzione sia intervenuta successivamente al deposito della memoria di costituzione in primo grado, non costituisce elemento ostativo alla sua ammissibilità da parte dei giudici del gravame.

10. Come statuito dalle Sezioni Unite di questa Corte nella sentenza 20/4/2005 n.8202 (cui hanno fatto seguito numerose altre decisioni fra le quali, più di recente, Cass. 6/10/2016 n.20055 e Cass. 16/05/2018, n.11994), il deposito di documenti in momento successivo al deposito della memoria di costituzione è ammesso quando la produzione abbia ad oggetto circostanze decisive.

11. Nel rito del lavoro, infatti, in base al combinato disposto dell'art. 416 c.p.c., comma 3 - che stabilisce che il convenuto deve indicare a pena di decadenza i mezzi di prova dei quali intende avvalersi, ed in particolar modo i documenti, che deve contestualmente depositare (onere probatorio gravante anche sull'attore per il principio di reciprocità fissato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 13 del 1977) -, e dell'art. 437 c.p.c., comma 2, consegue che l'omessa indicazione, nell'atto introduttivo del giudizio di primo grado, dei documenti, e l'omesso deposito degli stessi contestualmente a tale atto, determinano la decadenza del diritto alla produzione dei documenti stessi, salvo che la produzione non sia giustificata dal tempo della loro formazione o dall'evolversi della vicenda processuale successivamente al ricorso ed alla memoria di costituzione. Tale rigoroso sistema di preclusioni trova un contemperamento - ispirato alla esigenza della ricerca della "verità materiale", cui è doverosamente funzionalizzato il rito del lavoro, teso a garantire una tutela differenziata in ragione della natura dei diritti che nel giudizio devono trovare riconoscimento - nei poteri d'ufficio del giudice in materia di ammissione di nuovi mezzi di prova, ai sensi del citato art. 437 c.p.c., comma 2, ove essi siano indispensabili ai fini della decisione della causa. Poteri questi, peraltro, da esercitare pur sempre

Dei Alf

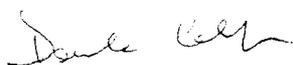
con riferimento a fatti allegati dalle parti ed emersi nel processo a seguito del contraddittorio delle parti stesse.

12. Nell'ottica descritta va segnalato altresì l'orientamento espresso da questa Corte sulla questione della ammissibilità dei mezzi istruttori in appello e sulla definizione della nozione di indispensabilità della prova (vedi Cass. S.U. 4/5/2017 n. 10790) che ampiamente riprende e conferma i principi già affermati nel noto arresto di Cass. S.U. n.8202/05, pervenendo alla conclusione che il giudizio di indispensabilità implica una valutazione sull'idoneità del mezzo istruttorio a dissipare un perdurante stato di incertezza sui fatti controversi smentendola o confermandola senza lasciare margini di dubbio.

13. Alla stregua delle superiori argomentazioni, l'attività processuale posta in essere dalla parte appellante nel giudizio di gravame, deve ritenersi esente da censure, ed ammissibile la produzione documentale concernente l'invio ed il ricevimento della raccomandata .

14. Per concludere dunque la Corte distrettuale, in applicazione delle argomentazioni sinora svolte, deve fare applicazione del principio di diritto, enunciato ai sensi dell'art. 384 c.p.c., comma 1, nei seguenti termini: il giudice, fin dal primo grado e dunque anche in appello, deve esercitare il proprio potere-dovere di integrazione probatoria ex officio con l'acquisizione della documentazione offerta contestualmente con l'atto di impugnazione sulla base di allegazione effettuata già nella memoria di primo grado, laddove tale documentazione sia indispensabile per provare il carattere provvisorio della liquidazione del trattamento pensionistico ritenuto in parte indebito".

15. La sentenza impugnata va pertanto cassata con rinvio alla Corte d'Appello designata in dispositivo che provvederà allo scrutinio della fattispecie considerata, facendo applicazione del summenzionato principio e provvedendo anche sulle spese del presente giudizio di legittimità.



P.Q.M.

La Corte accoglie il ricorso; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla corte d'appello di Torino in diversa composizione, anche per le spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio dell' 11 settembre 2019.