Civile Sent. Sez. L Num. 31997 Anno 2018
Presidente: NAPOLETANO GIUSEPPE
Relatore: DI PAOLANTONIO ANNALISA
Data pubblicazione: 11/12/2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

PU

SENTENZA

sul ricorso 10412-2012 proposto da:

BORRELLI GIUSEPPE, CANIO SABINA, CAMARDESE FILOMENA, DI CIOMMO RINALDO, elettivamente domiciliati in ROMA, VIA OTRANTO n.18, presso lo studio dell'avvocato ROSSELLA RAGO, rappresentati e difesi dall'avvocato LUCIANO PETRULLO;

- ricorrenti -

contro

ISTITUTO NAZIONALE della PREVIDENZA SOCIALE,in

persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato in ROMA, VIA della FREZZA n. 17, presso l'Avvocatura Centrale dell'Istituto, rappresentato e difeso dagli avvocati ELISABETTA LANZETTA e LUCIA POLICASTRO;

- controricorrente -

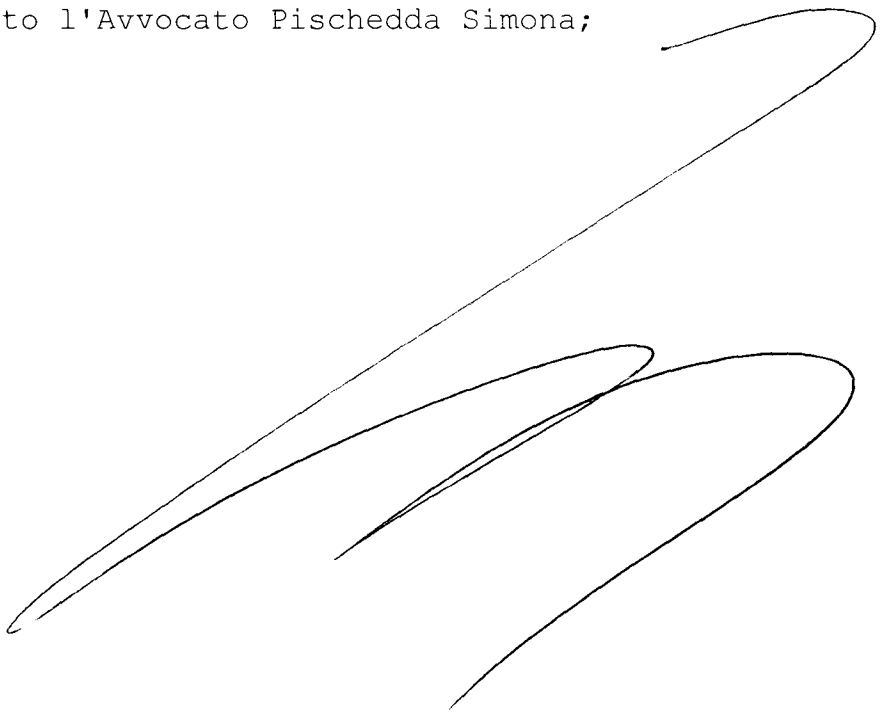
avverso la sentenza n. 458/2011 della CORTE D'APPELLO di POTENZA, depositata il 15/12/2011, R.G.N.384/2007;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 25/09/2018 dal Consigliere Dott. ANNALISA DI PAOLANTONIO;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. MARIO FRESA che ha concluso per il rigetto del ricorso

udito l'Avvocato Petrullo Luciano;

udito l'Avvocato Pischedda Simona;



Corte di Cassazione - copia non ufficiale

FATTI DI CAUSA

1. La Corte di Appello di Potenza, previa riunione dei giudizi, ha accolto gli appelli proposti dall'Inps avverso le sentenze con le quali il Tribunale della stessa città aveva dichiarato l'inammissibilità delle opposizioni ai decreti ingiuntivi richiesti ed ottenuti in danno dell'istituto previdenziale dagli avvocati Rinaldo Di Ciommo, Filomena Camardese, Canio Sabina e Giuseppe Borrelli. Questi ultimi, tutti dipendenti dell'Inps in servizio presso l'avvocatura distrettuale della sede di Potenza, avevano agito in sede monitoria per ottenere il pagamento dei compensi che l'Istituto si era impegnato a corrispondere con la deliberazione del 26 marzo 2002, con la quale era stato previsto che il 2% delle somme riscosse o recuperate dall'Inps in relazione ai crediti contributivi ceduti alla S.C.C.I s.p.a., in quanto corrispettivo per l'attività svolta dall'avvocatura, sarebbe stato ripartito fra gli avvocati dell'ente sulla base dei criteri di cui all'art. 30 del d.P.R. n. 411/1976.

2. La Corte territoriale ha rilevato che, pur essendo astrattamente ammissibile la procura rilasciata per un gruppo di giudizi, nel caso di specie l'atto doveva ritenersi viziato, in quanto il potere era stato conferito prima della notifica dei decreti ingiuntivi da opporre e non erano stati indicati gli estremi dei titoli e le generalità dei pretesi creditori. Peraltro, a fronte di detto vizio, il Tribunale avrebbe dovuto invitare la parte a regolarizzare la costituzione ex art. 182 cod. proc. civ., norma, questa, che in quanto finalizzata a superare i vizi formali e a consentire la decisione nel merito della causa, è inapplicabile solo qualora si siano verificate decadenze sostanziali.

3. Il giudice d'appello ha ritenuto fondate le opposizioni rilevando che:

a) gli appellati avevano agito in sede monitoria ponendo a fondamento della pretesa la deliberazione n. 89/2002, che alla data di deposito dei ricorsi era già stata revocata con determina del 17 luglio 2003;

b) detta revoca era stata giustamente disposta giacché non è consentito al datore di lavoro pubblico di determinare con atto unilaterale il trattamento retributivo spettante al personale dipendente;

b) il 2% previsto dall'art. 13 della legge n. 488/1988, dall'art. 9 del d.m. 5.11.1999 e dall'art. 9 del contratto di cessione dei crediti è volto a compensare non solo l'attività legale prestata dai competenti uffici dell'Inps ma l'intera azione di supporto, contabile, amministrativa, istruttoria e consultiva richiesta all'ente previdenziale, sicché la quota parte spettante agli avvocati doveva essere previamente fissata in sede di contrattazione collettiva;

c) gli appellati non potevano invocare a fondamento della pretesa l'art. 30 del d.P.R. n. 411/1976 perché la disposizione regolamentare si riferisce solo ai diritti ed agli onorari liquidati in sede giudiziale;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

d) dovevano essere dichiarate inammissibili le domande subordinate fondate sulla deliberazione n. 805/2003 e sull'accordo del 4 giugno 2003 in quanto nel giudizio di opposizione non è consentito introdurre un nuovo *thema decidendum* e mutare la *causa petendi*.

4. Per la cassazione della sentenza hanno proposto ricorso Filomena Camardese, Canio Sabina, Rinaldo Di Ciommo e Giuseppe Borrelli sulla base di otto motivi, illustrati da memoria ex art. 378 cod. proc. civ., ai quali l'Inps ha resistito con tempestivo controricorso.

RAGIONI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo motivo si addebita alla sentenza impugnata «violazione e falsa applicazione degli artt. 83 e 182 2° comma c.p.c. in relazione agli artt. 125, comma 2, e 162 1° comma c.p.c. anche in punto di applicazione *ratione temporis* della nuova formulazione dell'art. 182 2° comma, come regolata dall'art. 58 L. 69/2009». I ricorrenti sostengono, in sintesi, che il vizio genetico della procura rilasciata il 6 agosto 2003 dall'Inps non poteva essere sanato, dovendo ritenersi inesistente e non meramente nulla o incompleta una procura formata prima che ci sia un provvedimento al quale la stessa possa riferirsi. Aggiungono che non poteva la Corte territoriale applicare ai giudizi instaurati nell'anno 2003 l'art. 182 cod. proc. civ. come modificato dalla legge n. 69/2009, sicché, sulla base della precedente formulazione del richiamato art. 182, non potevano essere superate attraverso la sanatoria le decadenze processuali già verificatesi.

1.2. La seconda censura, formulata ai sensi dell'art. 360 n. 5 cod. proc. civ., denuncia «omessa e mancante motivazione in relazione a un punto o fatto decisivo e controverso dedotto in giudizio». Si addebita alla Corte territoriale di non avere esaminato la questione dedotta con le note difensive dell'11 ottobre 2011, con le quali si era eccepito che l'atto di regolarizzazione depositato dall'Istituto non era idoneo a sanare il vizio, perché l'Inps non aveva rilasciato una nuova procura né rinnovato la precedente, essendosi limitato a ratificare l'operato svolto dai professionisti in assenza di valido mandato ed a chiarire che la procura nulla doveva ritenersi estesa anche alle opposizioni oggetto di giudizio.

1.3. Il vizio motivazionale è denunciato anche con il terzo motivo, con il quale i ricorrenti si dolgono dell'omessa pronuncia sulle istanze istruttorie formulate nei giudizi di opposizione e riproposte con appello incidentale.

1.4. La quarta critica, formulata ai sensi dell'art. 360 n. 3 cod. proc. civ., censura la sentenza impugnata per «violazione e falsa applicazione dell'art. 2 d.lgs. n. 165/2001 e dell'art. 1988 cod. civ.». I ricorrenti premettono che a seguito della contrattualizzazione del rapporto di impiego pubblico gli atti di gestione vengono posti in essere dal datore di lavoro

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

con i poteri e le capacità del privato, sicché l'amministrazione non può, in via di autotutela, recedere unilateralmente dal contratto o ritenerlo non vincolante. Aggiungono che la delibera n. 89/2002 doveva essere qualificata riconoscimento di debito ex art. 1988 cod. civ. e precisano al riguardo che il Commissario Straordinario dell'ente, dopo avere revocato la precedente deliberazione, aveva comunque riconosciuto il credito dei professionisti dell'area legale, stabilendo con la determina n. 805/2003 l'importo da ripartire per l'attività svolta dopo la cessione nell'interesse della società di cartolazizzazione.

1.5. Con il quinto motivo i ricorrenti denunciano il vizio motivazionale nonché la violazione degli artt. 112 e 437 cod. proc. civ. in relazione alla domanda subordinata volta ad ottenere la condanna dell'istituto al pagamento delle somme stabilite con l'accordo collettivo del 4 giugno 2003. Nel giudizio di opposizione, infatti, non era stata mutata la *causa petendi* perché, al contrario, gli atti deliberativi successivi e l'accordo collettivo confermavano il riconoscimento del debito verso gli avvocati, ossia il credito che da questi ultimi era stato azionato in sede monitoria. Aggiungono che la percentuale spettante era stata chiaramente stabilita nei contratti di cessione e negli accordi e pertanto la Corte non poteva, in violazione del principio di corrispondenza fra il chiesto e pronunciato, fondare la decisione sulle ragioni e sulle finalità della trattenuta del 2%, ossia su una questione non dedotta dalle parti ed estranea al *thema decidendum.*

1.6. La sesta critica addebita alla sentenza impugnata la violazione dell'art. 1362 cod. civ. e del principio dell'intangibilità dei diritti quesiti. Si sostiene che con l'accordo sottoscritto il 4 giugno 2003 l'Inps si era impegnato a compensare l'attività dei professionisti dell'area legale mediante ripartizione della somma di € 7.124.147,06, acquisita a seguito dell'attività di riscossione diretta dei crediti ceduti alla società di cartolarizzazione. A seguito di detto accordo, quindi, il diritto degli avvocati dell'Inps doveva ritenersi liquido ed esigibile, e quindi definitivamente entrato a far parte del patrimonio del creditore, sicché l'Istituto non poteva sottrarsi al pagamento.

1.7. Con il settimo motivo è denunciata la «violazione e falsa applicazione dell'art. 13 della legge n. 448/1998 e dell'art. 4 del D.M. 5 novembre 1999, nel testo sostituito dall'art. 9 del D.M. 2 dicembre 1999, nonché dell'art. 1362 c.c. e dell'art. 30 d.P.R. n. 411/1976». I ricorrenti ribadiscono che, sulla base delle disposizioni citate in rubrica, l'importo del 2% delle somme recuperate in relazione ai crediti ceduti doveva ritenersi destinato a compensare la difesa tecnica della società cessionaria, difesa che era stata assunta dai legali dell'Inps. Aggiungono che la somma entrata nelle casse dell'istituto doveva essere ripartita sulla base dei criteri indicati dal d.p.r. n. 411/1976, senza necessità di ulteriore contrattazione, giacché i criteri in questione risultano pienamente compatibili con la disciplina tariffaria forense.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

1.8. Infine con l'ottava critica si addebita alla Corte territoriale di avere violato gli artt. 112 cod. proc. civ., l'art. 40 del d.lgs. n. 165/2001, l'art. 36 Cost. e di essere incorsa nel vizio motivazionale in relazione all'applicazione dei contratti collettivi del 4.6.2003 e del 19/12/2005. I ricorrenti ribadiscono che si è in presenza di una semplice *emendatio* qualora, come nella fattispecie, venga limitato il *petitum* e si modifichi la sola qualificazione giuridica del fatto costitutivo del diritto. La domanda subordinata proposta nel giudizio di opposizione si fondava su presupposti e situazioni di fatto non dissimili da quelli allegati in sede monitoria, identico era il bene della vita di cui si invocava la tutela e la maggior somma richiesta con il ricorso per decreto ingiuntivo ricomprendeva quella minore fissata dalla regolamentazione intervenuta in corso di causa. L'Istituto, pertanto, avrebbe dovuto dare attuazione quanto meno all'accordo del 4 giugno 2003 e provvedere al pagamento delle somme dovute ai ricorrenti sulla base di detto atto.

2. I motivi di ricorso con i quali si denunciano *errores in procedendo* non possono essere scrutinati nel merito, perché formulati senza il necessario rispetto degli oneri di specificazione e di allegazione imposti dagli artt. 366 n. 6 e 369 n. 4 cod. proc. civ..

I requisiti imposti dall'art. 366 cod. proc. civ. rispondono ad un'esigenza che non è di mero formalismo, perché solo l'esposizione chiara e completa dei fatti di causa e la descrizione del contenuto dei documenti probatori e degli atti processuali rilevanti consentono al giudice di legittimità di acquisire il quadro degli elementi fondamentali in cui si colloca la decisione impugnata, indispensabile per comprendere il significato e la portata delle censure.

Gli oneri sopra richiamati sono, altresì, funzionali a permettere il pronto reperimento degli atti e dei documenti il cui esame risulti indispensabile ai fini della decisione sicché, se da un lato può essere sufficiente per escludere la sanzione della improcedibilità il deposito del fascicolo del giudizio di merito, ove si tratti di documenti prodotti dal ricorrente, oppure il richiamo al contenuto delle produzioni avversarie, dall'altro non si può mai prescindere dalla specificazione dell'esatta sede in cui il documento o l'atto sia rinvenibile (Cass. S.U. 7.11.2013 n. 25038).

Detti principi operano anche qualora venga denunciato un *error in procedendo,* rispetto al quale la Corte è giudice del «fatto processuale», perché condizione imprescindibile per l'esercizio del potere-dovere di diretto esame degli atti processuali è l'ammissibilità della censura e, quindi, la parte non è dispensata dall'onere di indicare in modo specifico i fatti processuali alla base dell'errore denunciato e di trascrivere nel ricorso gli atti rilevanti, provvedendo, inoltre, alla allegazione degli stessi o quantomeno a indicare, ai fini di un controllo mirato, i luoghi del processo ove è possibile rinvenirli.

Nel caso di specie i ricorrenti hanno omesso di riportare nel ricorso, quantomeno nelle parti essenziali, le procure, gli atti di regolarizzazione depositati dall'Istituto, i ricorsi per

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

decreto ingiuntivo e le memorie depositate nel giudizio di opposizione, ed hanno altresì omesso ogni indicazione in merito all'allocazione di detti atti nei fascicoli processuali.

3. Le restanti censure, con le quali si denunciano *errores in iudicando* in relazione agli artt. 2 e 40 d.lgs. n. 165/2001, 1362 e 1988 cod. civ., 13 della legge n. 448/1998, 30 d.P.R. n. 411/1976, sono infondate alla luce dell'orientamento ormai consolidato nella giurisprudenza di questa Corte, che ha già respinto analoghi ricorsi proposti dagli avvocati dell'Istituto previdenziale (cfr. Cass. nn. 9160, 5307, 3047, 2969 del 2016; Cass. nn. 12826, 7557, 5572, 5448, 3826 del 2016; Cass. n. 3243/2015).

Con le richiamate pronunce si è osservato, in estrema sintesi, che il rimborso forfettario del 2%, previsto dall'art. 4, d.m. 5 novembre 1999, a carico di S.C.C.I. s.p.a., spetta all'INPS e non all'Avvocatura dell'Istituto, trattandosi di compenso per gli oneri complessivamente sostenuti dall'ente per la riscossione dei crediti e non già di competenze dovute per l'attività legale, ai sensi dell'art. 30, comma 2°, d.P.R. n. 411/1976.

Si è aggiunto che i ricorrenti non potevano invocare l'accordo sindacale del 4.6.2003, intervenuto in materia non delegata alla contrattazione integrativa, né il contratto integrativo del 19 dicembre 2005, in assenza di un'espressa adesione del dipendente al regime giuridico concordato dalle parti collettive.

Infine si è evidenziato che i plurimi motivi di illegittimità della delibera del Consiglio di amministrazione dell'INPS n. 89/2002 rendevano la revoca da parte del Commissario straordinario dell'Istituto un mero atto di conformazione all'ordinamento del pubblico impiego c.d. contrattualizzato, in cui vige il principio inderogabile secondo cui l'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi, da stipularsi secondo i criteri e le modalità previste nel titolo III del d.lgs. n. 165/2001.

3.1. A detto orientamento il Collegio intende dare continuità, perché i principi affermati resistono a tutti i rilievi formulati dai ricorrenti i quali, sostanzialmente, hanno continuato a fare leva sugli atti deliberativi adottati dall'Istituto che, a loro dire, conterrebbero il riconoscimento, totale o parziale, del credito fatto valere in giudizio.

Al riguardo, peraltro, si deve ribadire che «In tema di lavoro pubblico contrattualizzato, l'adozione da parte della P.A. di un atto negoziale di diritto privato di gestione del rapporto, con il quale venga attribuito al lavoratore un determinato trattamento economico, non è sufficiente, di per sé, a costituire una posizione giuridica soggettiva in capo al lavoratore medesimo, giacché la misura economica deve trovare necessario fondamento nella contrattazione collettiva, con la conseguenza che il diritto si stabilizza in capo al dipendente solo qualora l'atto sia conforme alla volontà delle parti collettive.» (Cass. n. 15902/2018).

4. Il ricorso va, pertanto, rigettato con conseguente condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate come da dispositivo.

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

Ai sensi dell'art. 13, comma 1 quater, del d.P.R. n. 115/2002, come modificato dalla L. 24.12.12 n. 228, deve darsi atto della non ricorrenza delle condizioni previste dalla legge per il raddoppio del contributo unificato dovuto dai ricorrenti.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, liquidate in € 200,00 per esborsi ed € 7.000,00 per competenze professionali, oltre rimborso spese generali del 15% ed accessori di legge.

Ai sensi del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, comma 1 quater dà atto della non sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte dei ricorrenti, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso, a norma del cit. art. 13, comma 1-bis.

Roma, così deciso nella camera di consiglio del 25 settembre 2018

Corte di Cassazione - copia non ufficiale