



REPUBBLICA ITALIANA

SENTENZA - 225/2024

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE TERZA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai magistrati:

dott. Tammaro Maiello Presidente

dott.ssa Anna Bombino Consigliere

dott. Quirino Lorelli Consigliere

dott. Antonio Palazzo Consigliere

dott.ssa Carola Corrado Primo referendario relatore

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

nel giudizio di appello in materia pensionistica, iscritto al n. **61226** del registro

di segreteria, promosso da:

- **xx** nato ad **xx** e residente in

xx , rappresentato e

difeso dall'Avv. Cosimo Cito (C.F. CTICSM60P20I549G - Pec:

cito.cosimo@ordavvle.legalmail.it - Fax: 0833.542531), dal quale è

rappresentato e difeso giusta procura e che elegge domicilio all'indirizzo pec

cito.cosimo@ordavvle.legalmail.it;

- **appellante-**

contro

- **INPS**, (codice fiscale 80078750587), con sede in Roma, alla via Ciro il

Grande n. 21, in persona del legale rappresentante *pro-tempore*, rappresentato

e difeso, sia congiuntamente che disgiuntamente, dagli avvocati Antonella

Patteri (codice fiscale PTTNNL60E49D665K; posta elettronica certificata: avv.antonella.patteri@postacert.inps.gov.it), Sergio Preden (codice fiscale PRDSRG72L16H501O; posta elettronica certificata: avv.sergio.preden@postacert.inps.gov.it), Giuseppina Giannico (codice fiscale GNNGPP70B67D883T; posta elettronica certificata: avv.giuseppina.giannico@postacert.inps.gov.it) e Lidia Carcavallo (codice fiscale CRCLDI68C66F839U; posta elettronica certificata: avv.lidia.carcavallo@postacert.inps.gov.it), come da procura speciale in calce al presente atto, e presso gli stessi elettivamente domiciliato in Roma, alla via Cesare Beccaria n. 29, attuali uffici dell'Avvocatura centrale dell'Istituto (fax n. 06 59056766)

- appellato-

avverso e per la riforma

della sentenza n. 315/2023, emanata in data 25.10.2023, resa dalla Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale per la Puglia, non notificata

Esaminati gli atti e documenti di causa;

Uditi, nell'udienza in data 11 settembre 2024, con l'assistenza del segretario, dott.ssa Lucia Pellegrino, il relatore, dott.ssa Carola Corrado, l'avv. Alvisè Vergerio Di Cesana, per delega orale dell'avv. Cito, per l'appellante, e l'avv. Sergio Preden, per INPS.

Ritenuto in

F A T T O

1. Con la sentenza n. 315/2023, emanata in data 25.10.2023, la Sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la regione Puglia respingeva il ricorso proposto dall'odierno appellante.

Quest'ultimo in primo grado aveva rappresentato di aver cessato la propria attività in qualità di Dirigente medico di Oculistica presso l'Azienda Ospedaliera "Card. Panico" di Tricase (LE) in data 31 luglio 2021, presentando domanda per la pensione di vecchiaia e di aver stipulato con l'Azienda nelle more della individuazione di un sostituto, un nuovo contratto con decorrenza dal 09 agosto al 31 dicembre 2021, poi prorogato fino 31 marzo 2022.

L' INPS aveva erroneamente assegnato alla pensione la decorrenza dalla scadenza del contratto a termine (31 marzo 2022), anziché dal 31 luglio 2021.

Pertanto, l'appellante aveva agito in giudizio per ottenere che fosse dichiarato illegittimo il provvedimento di INPS, con conseguimento dei ratei non riconosciuti per il periodo 1° agosto 2021 al 31 marzo 2022.

Il giudice di primo grado, respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso, riteneva infondata la domanda in quanto l'art. 19 del D.L. 112/08, convertito con modificazioni dalla L. 6 agosto 2008, n. 133, invocato dal ricorrente, nel prevedere la possibilità di cumulare il trattamento pensionistico con la retribuzione, aveva fatto espressamente salva al comma 3 l'applicazione della disposizione di cui all'art.4 del DPR 758/1965 (poi abrogata dal d.lgs. 66/2010), il cui contenuto era stato poi trasfuso nell'art. 133 del TU 1092/1973.

Tale norma prevede per i dipendenti pubblici che il cumulo dei trattamenti di pensione con un trattamento di attività da servizi resi alle dipendenze di amministrazioni pubbliche è ammesso nei casi in cui il nuovo rapporto non costituisca derivazione, continuazione o rinnovo di quello precedente che ha dato luogo alla pensione.

Nel caso di specie, era indubitabile, per stessa ammissione del ricorrente, che il rapporto di lavoro a tempo determinato con la Asl sia consistito in una mera continuazione di quello già in essere con l'Azienda, essendo stato il relativo contratto stipulato proprio al fine di assicurare la continuità del servizio nelle more della sostituzione del dirigente medico.

2. Era proposto appello avverso la suddetta sentenza.

Il primo motivo era rubricato “*1. Errore in iudicando - Violazione e falsa applicazione dell’art. 5 19 del D.L. n. 112/2008 convertito dalla L. n. 133/2008 – Violazione e falsa applicazione dell’art.4 del DPR 758/1965, trasfuso nell’art. 133 del TU n. 1092/1973 – Diritto di cumulo tra pensione e redditi da lavoro autonomo e dipendente - Illogicità - Contraddittorietà*”.

Con tale motivo si censurava la sentenza, evidenziando che l’art. 19 del D.L. n. 112/2008, convertito con modificazioni dalla L. n. 133/2008, prevede che i dipendenti privati – come l’appellante - possano cumulare il trattamento pensionistico con la retribuzione, mentre per i dipendenti pubblici tale cumulabilità è esclusa nei casi in cui il nuovo rapporto costituisca derivazione, continuazione o rinnovo di quello precedente che ha dato luogo alla pensione (ciò in applicazione dell’art.4 del DPR 758/1965, trasfuso nell’art. 133 del TU n. 1092/1973).

L’appellante rappresentava che era stato Dirigente Medico di Oculistica presso l’Azienda Ospedaliera “Cardinale G. Panico” di Tricase, cessando la propria attività lavorativa il 31.07.2021 avendo diritto (per raggiunti limiti anagrafici e contributivi) al trattamento pensionistico dal 01.08.2021, per poi sottoscrivere un contratto a tempo determinato con lo stesso ente privato, spirato il 31.03.2022.

Non si sarebbe dinanzi ad un Ente Pubblico ovvero alla ASL, come erroneamente affermato dalla pronuncia di primo grado, ma si sarebbe in presenza di un nosocomio privato fondato dall'Istituto Internazionale delle Suore Marcelline, e da questo amministrato per il tramite della Pia Fondazione di Culto e di Religione "Cardinale G. Panico" appositamente costituita dall'ordine religioso.

Sarebbe evidente l'*error in iudicando* nella sentenza oggetto di appello, nella quale era ritenuto che l'appellante fosse un dipendente pubblico, segnatamente un dipendente della ASL, e che con quest'ultima avesse stipulato il contratto a tempo determinato dopo il raggiungimento dei requisiti anagrafici e contributivi.

Il giudice di primo grado aveva, quindi, ritenuto applicabile l'art. 4 del DPR n. 758/1965, trasfuso nell'art. 133 del TU n. 1092/1973, che prevede per i dipendenti pubblici, l'esclusione del suddetto cumulo nei casi in cui il nuovo rapporto costituisca derivazione, continuazione o rinnovo di quello precedente che ha dato luogo alla pensione.

In conclusione, l'appellante chiedeva di *«accogliere il presente appello e per l'effetto riformare la sentenza n. 315/2023 del 25.10.2023, emessa dalla Corte dei Conti – Sezione Giurisdizionale per la Puglia, annullando il provvedimento n. LE1032022001331, prot. n. INPS.4100.17/17/08/2022.0318372, dell'INPS – Direzione Provinciale di Lecce e quindi facendo decorrere il trattamento pensionistico dal 01.08.2021. Con vittoria di spese competenze»*.

3. In data 12 marzo 2024 l'appellante depositava un atto di rinuncia agli atti del giudizio rg. 61226/2023, notificato alla controparte INPS.

4. In data 30 agosto depositava la propria memoria INPS chiedendo il rigetto dell'appello di controparte.

L'ente affermava che la struttura sanitaria nella quale aveva prestato servizio l'appellante è una azienda ospedaliera riconosciuta e perfettamente integrata, a tutti i sensi di legge, nel servizio sanitario regionale e nazionale, sottoposta al regime proprio delle aziende ospedaliere.

Pertanto, la inclusione della azienda in oggetto nel sistema sanitario e la sua rilevanza è, invero, non solo pacifico in atti, ma costituirebbe pure un fatto notorio che certo non può sfuggire, e difatti non sarebbe sfuggito, alla giurisprudenza contabile regionale. Invero l'appellante era stato correttamente iscritto alla gestione lavoratori pubblici e la azienda ospedaliera riconosciuta, presso la quale aveva prestato servizio in qualità di dirigente medico è un datore di lavoro pubblico.

Legittimamente controparte aveva ottenuto la pensione a carico della gestione lavoratori pubblici secondo la normativa che regola tale gestione. Si rilevava quindi che il Pisanò non poteva considerarsi un dipendente privato.

INPS evidenziava che l'affermazione dell'appellante di essere stato un dipendente privato porterebbe con sé la conseguenza che egli avrebbe dovuto essere iscritto al Fondo pensioni lavoratori dipendenti.

Ora, si tratterebbe di una conseguenza all'evidenza del tutto abnorme e, per di più, totalmente contraria agli interessi dell'appellante stesso, visto che ne discenderebbe, pianamente, che l'accesso alla pensione, e la commisurazione del trattamento relativo, dovrebbe avvenire sulla base della disciplina del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, disciplina decisamente più sfavorevole rispetto al regime dei lavoratori pubblici.

Peraltro, la giurisdizione sul caso allora avrebbe dovuto essere quella del giudice ordinario.

5. All'udienza in data 11 settembre 2024 l'avv. Alvise Vergerio Di Cesana, per delega orale dell'avv. Cito, chiedeva di presenziare all'udienza e confermava la rinuncia all'appello, già comunicata dal medesimo avv. Cito.

Al riguardo, il Presidente faceva presente che dall'istruttoria effettuata dalla Segreteria l'avv. Cito risultava non essere iscritto all'albo dei cassazionisti.

L'avv. Preden, per INPS, rilevava che tale circostanza determina l'inammissibilità dell'appello, da valutare prima di altre questioni.

Al termine della discussione, la causa era trattenuta in decisione.

Considerato in

DIRITTO

1. In via pregiudiziale, il collegio deve verificare l'ammissibilità dell'appello proposto in questo giudizio.

Ai sensi dell'art.28 c.g.c., nei giudizi dinanzi alla Corte di conti è obbligatorio il patrocinio di un avvocato, e, ove non diversamente previsto dalla legge, per i giudizi davanti alle sezioni giurisdizionali di appello e alle sezioni riunite è obbligatorio il ministero di un avvocato ammesso al patrocinio innanzi alle giurisdizioni superiori.

L art.190 comma 3 c.g.c. stabilisce che l'appello deve essere sottoscritto, a pena di inammissibilità, da un avvocato ammesso al patrocinio innanzi la Corte di cassazione.

Come già rilevato da giurisprudenza anche di questa Sezione (Sez. Appello III n. 102/2024 che si richiama anche ai sensi dell'art. 39 lett. d, c.g.c.) «*Da tale previsione discende, per costante giurisprudenza (cfr. Corte di cassazione n.*

17317/2020), che la citazione in appello non sottoscritta da un legale abilitato è da ritenere inammissibile per mancata valida instaurazione del contraddittorio, essendo nullo e insanabile l'appello prodotto da un soggetto che, al momento della proposizione della domanda giudiziale, sia sfornito dello ius postulandi dinanzi alla Sezione di appello adita.

La stessa notificazione dell'atto di appello a cura di difensore privo del patrocinio dinanzi alle giurisdizioni superiori è da considerarsi inesistente, non già semplicemente viziata da nullità (Cons. giust. amm. Sicilia n. 727/2020, Cons. di Stato nn. 1963/2019, 2695/2017, 4005/2014, 2623/2014, 1631/2012, 1626/2011; Appello Sicilia, n.27/2023; in senso conforme, ex multis, Sezione Terza centrale, n.340/2022; n.251/2022».

Nel presente giudizio l'atto d'appello e anche l'atto di rinuncia agli atti del giudizio erano sottoscritti dall'avv. Cosimo Cito che, dalle verifiche effettuate dalla segreteria della Sezione, non risulta essere iscritto nell'albo dei cassazionisti.

Conseguentemente, deve dichiararsi l'inammissibilità dell'appello proposto.

Con riguardo alle spese di giudizio, a mente dell'art. 31, comma 3, c.g.c. se ne dispone la compensazione.

P.Q.M.

La Corte dei conti, Sezione terza giurisdizionale centrale d'appello, così decide:

- dichiara inammissibile l'appello;
- compensa le spese.

Manda alla Segreteria per i successivi adempimenti.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio in data 11 settembre 2024.

L'Estensore

Il Presidente

Carola Corrado

Tammaro Maiello

(firma digitale)

(firma digitale)

DECRETO

Il Collegio, ravvisati i presupposti applicativi dell'art. 52, del d.lgs. 196/2003,
dispone
che a cura della Segreteria venga apposta l'annotazione di cui al comma 3, di
detto art. 52, a tutela delle parti private.

Il Presidente

(Dott. Tammaro Maiello)

“F.to digitalmente”

Depositata in Segreteria il 17/09/2024

Il Dirigente

“F.to digitalmente”

In esecuzione del provvedimento del Collegio, ai sensi dell'art. 52, del decreto
legislativo 30 giugno 2003, n.196, in caso di diffusione, omettere le generalità
e gli altri dati identificativi della parte privata e del suo dante causa.

Roma, lì 17/09/2024

Il Dirigente

“F.to digitalmente”