

Prestazioni - Trattamenti incompatibili - Opzione - Omessa comunicazione all'INPS - Ripetibilità dell'indebito - Sussiste.

Corte di Appello di Lecce – 28.12.2018 n. 1418- Pres. Cavuoto – Rel. Corbascio – L. P. (Avv. Suriano) - INPS (Avv.ti Girotti, Petrucci).

L'assicurato, per evitare l'erogazione di due trattamenti incompatibili, è tenuto a dichiarare all'INPS la propria scelta per una delle due prestazioni. La mancata comunicazione dell'opzione all'Istituto, non potendo essere interpretata come sintomo di buona fede, fa sì che l'indebito non sia irripetibile.

FATTO - Con ricorso depositato il 28.10.2014 L.P., premesso che con lettera del 5.1.2013 l'INPS gli aveva chiesto in restituzione l'importo di € 10.406,47 versatogli per il periodo dal 01.04.2004 al 31.3.2006 a titolo di assegno di invalidità cat. IO, che tuttavia era risultato non spettante perché erogato contestualmente all'indennità di mobilità, e che con successiva lettera del 25.2.2014 l'INPS aveva chiesto in restituzione per il mese di aprile 2004 la somma di € 752,52 erogato a titolo di indennità di mobilità, ma non dovuto perché vi era la concomitante erogazione dell'assegno ordinario di invalidità, aveva contestato la mancanza di prova del ricevimento di tali pagamenti, la tardività della ripetizione di indebiti ai sensi dell'art.13 L. n. 412/1991 e comunque la buona fede del percipiente. Aveva quindi chiesto che fosse dichiarata irripetibile l'intera somma di € 11.158,99.

Costitutosi in giudizio, l'INPS aveva eccepito l'infondatezza dell'avverso ricorso, chiedendone il rigetto ed evidenziando che l'indebito derivava dal fatto che il pensionato aveva percepito due prestazioni tra loro incompatibili, come l'assegno ordinario di invalidità e l'indennità di mobilità, in violazione dell'art. 5 D.L. **478/1992**.

Con la sentenza in epigrafe indicata il Tribunale di Lecce ha accolto la domanda nella sola parte attinente al rateo di indennità di mobilità di aprile 2004 (*rectius* 2004) e all'assegno ordinario di invalidità per i primi due giorni di aprile 2004, perché per tale breve periodo l'INPS aveva ritenuto indebita anche l'altra prestazione: ha, invece, rigettato il ricorso per il resto dell'indebito attinente al periodo dal 01.05.2004 al 31.3.2006, considerato che il ricorrente aveva omesso di esercitare l'opzione per l'una o per l'altra delle due prestazioni incompatibili e che quindi egli non avrebbe potuto trarre vantaggi da tale sua omissione, essendo evidente che l'erogazione indebita non era stata determinata da un errore autonomo dell'Istituto.

Avverso tale decisione ha proposto appello L.P., lamentandone l'**erroneità** nella parte in cui era stata rigettata la domanda per mancata applicazione dell'art. **13** della legge n. 412/1991, secondo cui non sono ripetibili le somme **indebitamente** percepite per omessa **o** incompleta segnalazione di fatti incidenti sulla spettanza o sulla misura della pensione goduta se l'ente competente era già a conoscenza di tali fatti: con il secondo motivo di gravame ha censurato la decisione nella parte in cui non aveva considerato che l'INPS, che pure era a conoscenza di tutte le prestazioni che erogava in suo favore, aveva consentito l'accumulo di ben due anni di prestazioni indebite, le quali, una volta ricevute, erano state utilizzate per i **bisogni** primari della vita. **Con** il terzo motivo ha lamentato la mancata applicazione della sanatoria generale prevista dalla legge 412/1991, dalla L. n. **662/1996** e dalla L. n. **88/1989**.

L'appellato INPS ha chiesto il rigetto del **gravame**.

All'udienza di discussione del 21.11.2018, sulle conclusioni rassegnate dalle parti, la causa è stata decisa da dispositivo, di cui si è data lettura.

DIRITTO - L'appello risulta infondato, potendosi invece ritenere corretti e condividere gli argomenti esposti dal Tribunale nell'impugnata sentenza.

I motivi di gravame vengono esaminati congiuntamente, stante la loro stretta connessione.

L'art. 13 **L. n. 412/1991**, invocato dall'appellante a proprio favore, stabilisce che *"1. Le disposizioni di cui all'articolo 52, comma 2, della L. 9 marzo 1989, n. 88, si interpretano nel senso che la sanatoria ivi prevista opera in relazione alle somme corrisposte in base a formale, definitivo provvedimento del (quale sia data espressa comunicazione all'interessato e che risulti viziato da errore di qualsiasi natura imputabile all'ente erogatore, salvo che l'indebita percezione sia dovuta a dolo dell'interessato. 2. L'INPS procede annualmente alla verifica delle situazioni reddituali dei pensionati incidenti sulla misura o sul diritto alle prestazioni pensionistiche e provvede, entro l'anno successivo, al recupero di quanto eventualmente pagato in eccedenza"*.

Il comma 1 del predetto art. **13** pone la necessità, perché operi la sanatoria fondata sulla **buona** fede del percipiente, che le somme state siano corrisposte in base a formale, definitivo provvedimento di determinazione del trattamento economico spettante all'assicurato, di cui al medesimo sia stata data comunicazione, e che vi sia stato un errore imputabile all'ente erogatore.

Nel caso di specie, non risulta esservi stato un formale e definitivo **provvedimento** di liquidazione dei benefici di cui ha fruito l'**appellante**; inoltre non può dirsi che vi sia stato un errore imputabile all'INPS, perché è stato l'assicurato ad omettere di esercitare e comunicare l'opzione per una delle due prestazioni previdenziali incompatibili.

Giova rammentare, infatti, che a norma dell'art. 6, comma 7, del decreto legge n. 148/1993, convertito con **modificazioni** in legge n. 236/1993, *"I trattamenti ordinari e speciali di disoccupazione e l'indennità di mobilità sono incompatibili con i trattamenti pensionistici diretti a carico dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti dei lavoratori dipendenti, degli ordinamenti sostitutivi, esonerativi ed esclusivi dell'assicurazione medesima,*

nonché delle gestioni speciali dei lavoratori autonomi... ".

L'assicurato non può percepire, per un medesimo periodo, l'indennità di mobilità e l'assegno ordinario di invalidità, e quindi per evitare erogazioni di trattamenti incompatibili e richieste di ripetizioni di indebito **è** tenuto a dichiarare all'Istituto previdenziale la propria scelta per una delle due prestazioni.

Appare chiaro che il mancato assolvimento dell'onere di comunicare l'opzione non può volgersi a vantaggio del soggetto che ha tenuto il comportamento omissivo contrario alla legge, il quale, avendo determinato l'erogazione di una prestazione in eccesso rispetto a quella consentita, **non è** meritevole di tutela ai sensi dell'art. 38 Cost. invocato: resta conseguentemente irrilevante la **finalità** per cui l'importo indebitamente percepito sia stato speso.

Sotto altro aspetto occorre osservare che il mancato esercizio della scelta non può interpretarsi come sintomo di buona fede né, conseguentemente, porsi a base di una declaratoria di **irripetibilità** dell'indebito sulla base delle norme a tal fine richiamate dall'**'appellante**.

Né può trovare applicazione l'art. 1 comma **260** L. n. **662/1996**, pure richiamato nell'atto di appello, in quanto esso si riferisce a indebiti previdenziali maturati in epoca anteriore al 1996.

Passando all'esame della censura che sostanzialmente si fonda sul comma 2 del menzionato art. 13 L. n. 4 **12/1991**, si osserva che il termine annuale i v i previsto si applica **a** situazioni differenti rispetto a quella in esame, ossia al caso delle erogazioni di prestazioni la cui spettanza o la cui misura dipende dalla situazione reddituale dell'avente diritto, mentre nel caso di specie la ripetizione di indebito non deriva dal possesso o dalla misura dei redditi del **L.**, ma semplicemente dalla incompatibilità prevista dalla legge per le due **prestazioni** in **questione**.

Non può condividersi l'argomento dell'appellante per cui l'omissione della segnalazione di fatti rilevanti da parte del pensionato consente la ripetizione di indebito solo laddove si tratti di fatti che non siano già conosciuti dall'ente previdenziale: secondo l'appellante tale principio si sarebbe dovuto applicare alla fattispecie concreta, determinando l'**irripetibilità** delle prestazioni erogate, perché l'INPS a v e v a erogato la seconda prestazione malgrado fosse a conoscenza del fatto **che** l'assistito era già destinatario di altra prestazione incompatibile.

Tale tesi non **è** risolutiva, né **pertinente**, in quanto nel caso in esame non si tratta dell'omissione di comunicazione di fatti già noti all'Istituto, ma dell'omissione della comunicazione di un'opzione, ossia di una dichiarazione di volontà finalizzata a scegliere tra due prestazioni, che poteva provenire solo dal diretto interessato.

Resta quindi applicabile la disciplina generale dell'indebito di cui all'art. 2033 c.c., con la conseguenza che l'appello v a respinto.

Gli argomenti fin qui trattati assorbono ogni questione controversa.

La complessità delle questioni giuridiche giustifica la compensazione delle spese di lite.

(Omissis)
