Cassazione civile sez. lav - 13/11/2001, n. 14095. Pres. Saggio. Est. De Matteis.

## SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato il 5.5.1995, Alfredo M. ha chiesto al Pretore di Messina, Giudice del Lavoro, di condannare la Cassa Nazionale del Notariato a liquidargli: a) la pensione dl vecchiaia, b) la indennità per la cessazione dal servizio, entrambe per l'attività svolta come notaio temporaneo in OMISSIS ininterrottamente dal 25 febbraio 1960 al 26 maggio 1994, data in cui aveva cessato l'esercizio delle funzioni notarili, in conseguenza della revoca dell' autorizzazione per effetto del D.M. 20 gennaio 1994.

Il Pretore di Messina con sentenza 13.6.1996 n. 202 ha rigettato la domanda.

Il Tribunale di Messina, in parziale accoglimento dell'appello del M., ha dichiarato il diritto del medesimo alla liquidazione della pensione nella misura stabilita per i notai a far data dal giorno successivo a quello in cui è divenuto definitivo il provvedimento di cessazione delle funzioni, condannando conseguentemente la Cassa Nazionale del Notariato alla corresponsione del suddetto trattamento pensionistico e dei ratei scaduti con rivalutazione monetaria ed interessi legali come per legge, dalle singole scadenze al soddisfo; ha rigettato la domanda diretta ad ottenere il riconoscimento della indennità di cessazione ai sensi dell'art. 26 D.P.R. 12 ottobre 1990 n. 317; ha compensato integralmente tra le parti le spese di entrambi i gradi del giudizio.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso per Cassazione la Cassa Nazionale del Notariato, con due motivi, dolendosi del riconoscimento della pensione di vecchiaia.

L'intimato sì è costituito con controricorso, resistendo, e proponendo ricorso incidentale, dolendosi del mancato riconoscimento della indennità per la cessazione dal servizio e del regime delle spese processuali.

Entrambe le parti hanno depositato memoria ex art. 378 c.p.c.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

Vanno preliminarmente riuniti il ricorso principale ed il ricorso incidentale proposti avverso la stessa sentenza, ai sensi dell'art. 335 c.p.c.

Con il primo motivo di ricorso la Cassa ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 5 Legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, 17 D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317; omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia (art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c.), censura la sentenza impugnata per avere erroneamente ritenuto che l'art. 17 D.P.R. 317 del 1990 abbia equiparato il trattamento pensionistico dei notai incaricati a quello dei notai di ruolo.

Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 113 c.p.c., del principio di possibilità giuridica, della Legge 27 giugno 1991, n. 220, censura la sentenza impugnata perché, avendo affermato la disapplicazione dell'art. 17 D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317, avrebbe dovuto conseguentemente

rilevare l'inesistenza di qualsiasi altra norma giuridica che prevedesse il riconoscimento della pensione di vecchiaia in favore dei notai incaricati.

I due motivi, da esaminare congiuntamente per la loro connessione, non sono fondati.

Il resistente ha esercitato le funzioni di notaio sulla base dell'art. 6 L. 16 febbraio 1913, n. 89 (Ordinamento del notariato e degli archivi notarili), successivamente soppresso dalla legge 20 gennaio 1994 n. 49, il quale disponeva: "Nelle isole, dove non esiste alcun notaro, potrà con decreto Reale, previo il parere del Consiglio notarile e della Corte d'appello, essere temporaneamente autorizzato ad esercitare le funzioni uno degli aspiranti al notariato, che, fornito dei requisiti necessari per la nomina, ne faccia domanda, e, in difetto, il cancelliere della pretura, o il sindaco o il segretario comunale, o altro tra i funzionari e le persone residenti nel luogo, che sia reputato di sufficiente idoneità.

Nel medesimo modo potrà provvedersi pure riguardo ai Comuni o alle frazioni di Comune in cui non esiste alcun notare e che per le condizioni topografiche o di viabilità non possano agevolmente, anche solo per certi periodi dell'anno, comunicare con i luoghi viciniori provvisti di notaro.

L'esercente in tal modo autorizzato sarà considerato come notare, rispetto alla responsabilità civile, penale e disciplinare dipendente dai suoi atti, i quali al cessar dell'esercizio dovranno essere depositati nell'archivio del distretto, osservando, per quanto sia possibile, le

norme stabilite per l'assicurazione e la consegna degli atti e volumi dei notari.

Egli non potrà prestare il proprio Ministero fuori dell'isola, del Comune o della frazione di Comune assegnatagli. Il decreto Reale determina le condizioni relative all'esercizio".

Tale norma è stata abrogata dall'art. 1, comma 1, L. 20 gennaio 1994, n. 49; il comma 3 dello stesso art. 1 ha, inoltre, disposto che i provvedimenti di autorizzazione all'esercizio notarile, adottati ai sensi dell'art. 6 della citata legge n. 69 del 1913, devono essere revocati entro un anno dalla data di entrata in vigore della legge.

A sua volta, il R.D.L. 9 novembre 1919, n. 2239 istituiva la Cassa nazionale del notariato, la cui disciplina veniva integralmente riformata dal R.D.L. 27 maggio 1923, n. 1324, convertito in legge dalla L. 17 aprile 1925, n. 473, il cui art. 3, ultima parte, prevedeva che, "Fino a che non sarà attivata a cassa pensioni, sarà provveduto ai notai cessati dall'esercizio e alle loro famiglie, con assegni da prelevarsi ogni anno sugli interessi delle somme destinate alla cassa pensioni nella misura e con le norme che saranno pure stabilite con decreto del Ministro della giustizia".

La Corte Costituzionale, con sentenza 6-26 ottobre 1981 n. 179, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3 sopra riportato, nella parte in cui non prevedeva che il trattamento di quiescenza ivi contemplato spettasse anche ai notai temporanei ex art. 6 legge n. 89 del 1913.

La Corte ha rilevato che tali persone, pur non acquisendo lo status professionale dei notai, sono pienamente accomunate a questi ultimi

nell'esercizio delle funzioni, che è ciò che rileva ai fini della tutela previdenziale; ne ha dedotto che è arbitraria l'esclusione di tali soggetti e dei loro familiari da quel trattamento di quiescenza che viene invece riconosciuto ai notai, non potendo costituire ragionevole motivo di disparità di trattamento nè la diversità del rispettivo sistema di nomina, nè la precarietà e temporaneità dell'incarico.

A seguito dì tale pronuncia, l'art. 17 del D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317 (Regolamento per il coordinamento delle disposizioni vigenti in tema di concessione di provvidenze a favore dei notai e delle loro famiglie da parte della Cassa nazionale del notariato con la nuova disciplina legislativa e con le successive disposizioni emanate), ha previsto che "Coloro che abbiano esercitato, per almeno venti anni, anche non consecutivi, le funzioni notarili ai sensi dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, e abbiano raggiunto il 750 anno di età, hanno diritto alla pensione nella misura prevista per i notai". Questa Corte, con la sentenza 5 agosto 2000 n. 10328, ha dichiarato l'illegittimità, e conseguentemente disapplicato in via incidentale ex art. 5 legge n. 2248 del 1865, all E) in quanto disposizione regolamentare, l'art. 17 sopra riportato, che subordina la concessione della pensione a notai temporanei con venti anni di esercizio al compimento dei settantacinque anni di età, per violazione dell'art. 3 Cost., in quanto l'art. 9 dello stesso d.P.R. richiede per gli altri notai, dopo la maturazione del ventennio di esercizio, solo i sessantacinque anni di età.

La scrupolosa ricognizione delle fonti normative, quali risultanti dall'intervento della Corte Costituzionale e dalla interpretazione di

questa Corte di legittimità, impongono a questo Collegio piena e convinta adesione al principio di diritto espresso dal precedente di cui alla sent. 10328-2000 cit., che viene perciò qui ribadito.

L'obiezione espressa dalla Cassa ricorrente con il secondo motivo, secondo cui, disapplicata la norma regolamentare, verrebbe meno ogni possibilità di applicazione al caso concreto di norma sostitutiva, carente nell'ordinamento, non merita apprezzamento: infatti la norma che viene disapplicata non è quella che riconosce anche ai notai incaricati il diritto a pensione, ma solo quella che istituisce una discriminazione per età anagrafica; depurata da tale illegittima discriminazione, rimane in tutto il suo vigore la norma sul diritto a pensione, con limite di età identico a quello dei notai di ruolo.

Con i primi due motivi di ricorso incidentale il M., deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 9, 17 e 26 del D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317; 1 Legge 27 giugno 1991 n. 220 in relazione all'art. 3 del R.D.L. 27 maggio 1923, n. 1324; omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione su punto decisivo della controversia (art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c.) censura la sentenza impugnata nella parte in cui non ha riconosciuto il diritto alla indennità per la cessazione dal servizio.

I due motivi, da esaminare congiuntamente per la loro connessione, sono fondati.

Anche tale questione è stata affrontata e risolta da questa Corte, con la sentenza 17 giugno 1999 n. 6054, la quale, nel decidere analoga controversia facendo però applicazione al caso di specie, ratione temporis, del d.m. 10 novembre 1955, ha statuito che l'indennità di

cessazione dalla carica spetta anche al notaio incaricato in via temporanea ai sensi dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913 n. 89, in quanto sarebbe contraria agli artt. 3 e 38 Costituzione ogni interpretazione della fonte normativa regolamentare che escludesse i notai incaricati temporaneamente dal diritto all'indennità di cessazione.

Poiché nel caso in esame il notaio ricorrente è cessato dalla carica il 26 maggio 1994, la controversia deve essere decisa sulla base della diversa fonte normativa vigente a quel tempo, costituita dal D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317. È opportuno ricordare che l'indennità di cessazione dalla carica fu prevista dall'art. 16 del decreto del Ministro di grazia e giustizia 10 novembre 1955, emesso ai sensi dell'art. 13 l. 3 agosto 1949 n. 577, istitutiva del Consiglio nazionale del notariato, il quale disponeva: "al notaio che cessa dall'esercizio delle sue funzioni o, in mancanza, al coniuge superstite o ai figli minori, qualora abbiano diritto a pensione, spetta altresì una indennità di cessazione una volta tanto". Il decreto ministeriale è stato poi sostituito col decreto del Presidente della Repubblica 12 ottobre 1990 n. 317, sempre di natura regolamentare ed emesso in base alla stessa legge n. 577 del 1949, il cui art. 26, intitolato "Indennità di cessazione", dispone: "Al notaio che cessa dall'esercizio delle funzioni o, in mancanza, al coniuge superstite o ai figli spetta, qualora abbiano diritto a pensione, un'indennità di cessazione una volta tanto nella misura di dieci dodicesimi della media nazionale degli onorari repertoriali percepiti dai notai in esercizio nei cinque anni più favorevoli del decennio solare precedente la cessazione quando

l'esercizio professionale non ha avuto una durata superiore a dieci anni. Tale indennità è aumentata di un dodicesimo per ogni anno di esercizio effettivo oltre i dieci. La frazione d'anno superiore a sei mesi è considerata come un anno intero, mentre non si considera se pari o inferiore a sei mesi".

La Cassa nega il diritto del M. alla indennità sulla base dell'art. 17, il quale stabilisce: "L'anzianità ai fini del trattamento di quiescenza per i notai che abbiano esercitato, anteriormente all'iscrizione a ruolo, le funzioni ai sensi dell'art. 6 legge 16 febbraio 1913 n. 89, è calcolata sommando il periodo di esercizio temporaneo al periodo di esercizio in ruolo (comma 4)". "In ogni caso resta ferma l'esclusione del periodo dell'esercizio temporaneo ai fini della determinazione dell'indennità di cessazione di cui all'art. 26 comma 5). Ad avviso della Cassa, il comma 5 non si limiterebbe a fissare l'ammontare dell'indennità di cessazione ai notai iscritti a ruolo, impedendo per l'appunto di includere nel calcolo gli anni di esercizio temporaneo, ma addirittura la negherebbe del tutto ai notai che abbiano sempre esercitato ex art. 6 sopra citato.

Questa Corte, con la sent. 6054-1999 cit., premesso che il decreto ministeriale del 1935 ha natura di regolamento e non di legge o di atto avente forza di legge ai sensi dell'art. 136, primo comma, Cost., ne ha dedotto che il raffronto con i principi di eguaglianza e di tutela previdenziale di cui agli artt. 3 e 38 Cost. dev'essere compiuto non già ai fini di un'eventuale rimessione alla Corte costituzionale, bensì soltanto per adeguarne l'interpretazione ai detti principi. Premesso altresì che l'indennità di cessazione fa parte del trattamento di

quiescenza, in quanto integrativa del trattamento pensionistico (Cass. 7 marzo 1986 n. 1542, 13 maggio 1986 n. 3172, 13 giugno 1986 n. 3943), ha concluso nel senso riferito nella massima sopra riassunta.

Analogo ragionamento deve essere compiuto in relazione all'art. 17 del D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317, il cui comma 5 esclude periodo dell'esercizio temporaneo ai finì della determinazione dell'indennità di cessazione di cui all'art. 26. Poiché l'art. 17 è dedicato espressamente alla disciplina dell'esercizio delle funzioni notarili ai sensi dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913, n. 89, mentre l'art. 26 è dedicato in generale alla indennità di cessazione a regime, l'effetto della norma regolamentare di cui all'art. 17 comma 5 è di negare la indennità di cessazione ai notai che abbiano svolto esclusivamente le funzioni notarili in forza dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913, n. 89.

Ma tale esito normativo va disapplicato in via incidentale ex art. 5 l. 20 marzo 1865 n. 2248, all. E, per le stesse ragioni, succintamente esposte supra, che sono alla base della ricordata sentenza n. 179 del 1981 della Corte costituzionale.

È opportuno notare che il criterio di calcolo della indennità adottato dall'art. 26 sopra riportato, ragguagliato ad una percentuale degli onorari repertoriali percepiti dai notai, ne consente l'applicabilità anche ai notai incaricati.

L'accoglimento di tali due motivi del ricorso incidentale assorbe il terzo, con cui il ricorrente, deducendo violazione e falsa applicazione degli artt. 91 e segg. c.p.c.; omessa e insufficiente motivazione su punto decisivo della controversia (art. 360, nn. 3 e 5 c.p.c.) censura

la sentenza impugnata nella parte in cui ha compensato le spese processuali dei gradi di merito.

Il ricorso incidentale va pertanto accolto, la sentenza impugnata cassata, e gli atti rimessi al giudice del rinvio, che si designa nella Corte d'Appello di Catania, il quale deciderà la controversia sulla base del seguente principio di diritto: "l'indennità di cessazione dalla carica spetta anche al notaio incaricato in via temporanea ai sensi dell'art. 6 della legge 16 febbraio 1913 n. 89, dovendosi disapplicare, ex art. 5 l. 20 marzo 1865 n. 2248, all. E, perché contraria agli artt. 3 e 38 Costituzione, la norma regolamentare di cui all'art. 17 comma 5 del D.P.R. 12 ottobre 1990, n. 317 la quale esclude il periodo di esercizio temporaneo ci funzioni notarili ai fini della determinazione dell'indennità di cessazione di cui all'art. 26.

Il giudice del rinvio provvederà anche sulle spese del presente giudizio.

**P.Q.M.**

riunisce i ricorsi; rigetta il ricorso principale; accoglie i motivi uno e due del ricorso incidentale, assorbito il terzo; cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'Appello di Catania.

Così deciso in Roma, nella camera di Consiglio della Sezione Lavoro il 20 giugno 2001.