



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO DI TIVOLI
Sezione Lavoro



in persona del Giudice, **dott.sa Antonella CASOLI**

all'udienza del **11/04/2017**, all'esito della camera di consiglio, ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

ex art. 429, 1° comma c.p.c., modificato dall'art. 53, comma 2 d.l. n. 112/2008, conv. in legge n. 133/2008, nella causa civile iscritta al n. **1614** del Ruolo Generale Affari Lavoro dell'anno **2015**, vertente

TRA

[REDACTED] rappresentata e difesa dall'Avv. **MAGNANI GIANLUCA** giusta delega a margine del ricorso

RICORRENTE

E

MINISTERO DELL'ISTRUZIONE DELL'UNIVERSITA' E DELLA RICERCA – USL LAZIO, ISTITUTO COMPRENSIVO MONTECELIO, rappresentato e difeso dal Dirigente Scolastico **[REDACTED]** per delega dell'avvocatura dello Stato.

CONVENUTO

OGGETTO: Trattenimento in servizio – risarcimento danni.

CONCLUSIONI DELLE PARTI: COME IN ATTI

ESPOSIZIONE DEI FATTI

Con ricorso depositato il 29.4.2015, **[REDACTED]**, premesso di aver lavorato come ATA presso l'Istituto Comprensivo Montecelio sino al 31.8.2014, data alla quale è stata collocata a riposo d'ufficio per superamento del limite di età ordinamentale, ha esposto che, pur avendo ella maturato un numero di contributi in altre gestioni previdenziali che, cumulato con l'anzianità posseduta in qualità di pubblico dipendente, avrebbe certamente consentito la maturazione del requisito contributivo per l'accesso alla pensione di vecchiaia entro il settantesimo anno di età, l'amministrazione ha illegittimamente respinto la sua richiesta di trattenimento in servizio sino alla detta età, così privandola della retribuzione

dovuta per il servizio negato ed al contempo impedendole la maturazione del requisito contributivo per l'accesso alla pensione di vecchiaia.

La ricorrente ha anche evidenziato di aver già proposto domanda cautelare volta ad ottenere l'ordine di trattenimento in servizio, con esito tuttavia non favorevole, atteso che in sede di reclamo il Tribunale ha ritenuto che alla data di compimento del 70° anno di età (28.5.2018) ella non avrebbe comunque maturato i venti anni di contribuzione necessari per l'accesso alla pensione, lamentando che il Tribunale, pur riconoscendo l'astratta applicabilità della disciplina di cui all'art. 509, comma 3 D.Lgs. 297/1994, non avrebbe tenuto conto del disposto di cui all'art. 59, comma 9 della l. n. 449/1997, da interpretarsi nel senso che per il personale della scuola il requisito contributivo può essere maturato sino al 31 dicembre dell'anno in cui si maturano i requisiti.

Ha quindi concluso, nel merito, (i) per la condanna dell'amministrazione convenuta alla riammissione in servizio con effetto dall'a.s. 2014-2015 con trattenimento sino al 70° anno di età; (ii) per la condanna del convenuto al risarcimento del danno determinato dalle retribuzioni perse da settembre 2014 sino alla sentenza, da quantificarsi in €19.690,53 per anno scolastico; (iii) per la condanna dell'amministrazione alla regolarizzazione contributiva mediante accredito dei contributi dovuti per il periodo di forzata inattività.

Si è costituito il MIUR contestando l'avversa pretesa affermando che anche in ipotesi di trattenimento in servizio sino al 70° anno di età la ricorrente non avrebbe maturato il requisito contributivo per l'accesso alla pensione ed essendo comunque rimessa alla discrezionalità dell'amministrazione la concessione del trattenimento in servizio. Ha quindi concluso per il rigetto della domanda.

Espletata CTU, all'odierna udienza la causa è stata discussa e decisa mediante sentenza di cui è stata data lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

La domanda è fondata e, pertanto deve essere accolta.

La disposizione invocata dalla ricorrente ed applicabile al caso in esame è rappresentata dall'art. 509, comma 3 del D.Lg. n. 297/1994 ai sensi del quale *"Il personale, che, al compimento del sessantacinquesimo anno di età, non abbia raggiunto il numero di anni richiesto per ottenere il minimo della pensione, può essere trattenuto in servizio fino al conseguimento di tale anzianità minima e, comunque, non oltre il settantesimo anno di età"*.

Tale previsione non risulta incisa dalla abrogazione dell'istituto del trattenimento in servizio di cui all'articolo 16 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, che conteneva la disciplina generale dell'istituto del trattenimento in servizio dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, ad opera dell'articolo 1 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 114.

Ed invero, come già chiarito nella circolare n. 2/2015 del Ministero per la semplificazione e la pubblica amministrazione, dopo la novella legislativa *“il sistema prevede la risoluzione del rapporto di lavoro: obbligatoria, per coloro che hanno maturato i requisiti per la pensione di vecchiaia ovvero il diritto alla pensione anticipata, avendo raggiunto l'età limite ordinamentale; rimessa alla determinazione dell'amministrazione, per coloro che hanno maturato il diritto alla pensione anticipata secondo i requisiti di cui all'articolo 24, commi 10 e 12, del decreto legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito con modificazioni dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, aggiornati con l'adeguamento alla speranza di vita, e senza penalizzazione del trattamento, tenuto anche conto di quanto previsto dall'articolo 6, comma 2-quater, secondo periodo, del decreto-legge 29 dicembre 2011, n. 216, convertito con modificazioni, dalla legge 24 febbraio 2012, n. 14, come modificato dall'articolo 1, comma 113, della legge 23 dicembre 2014, n. 190.”*

Per contro - prosegue la circolare - *“In alcune ipotesi l'amministrazione è tenuta a proseguire il rapporto di lavoro con il dipendente e tale prosecuzione non costituisce un trattenimento vietato dalla legge.*

Ciò si verifica, innanzitutto, quando il dipendente non matura alcun diritto a pensione al compimento dell'età limite ordinamentale o al compimento del requisito anagrafico per la pensione di vecchiaia. In tali casi, come chiarito dalla giurisprudenza costituzionale (Corte costituzionale, sentenze n. 33 del 2013 e n. 282 del 1991), l'amministrazione deve proseguire il rapporto di lavoro con il dipendente oltre il raggiungimento del limite per permettergli di maturare i requisiti minimi previsti per l'accesso a pensione non oltre il raggiungimento dei 70 anni di età (limite al quale si applica l'adeguamento alla speranza di vita).

Per valutare la sussistenza del requisito contributivo minimo per il diritto a pensione e, quindi, la possibilità della risoluzione del rapporto di lavoro, dovranno essere considerati il rapporto di lavoro in essere con l'amministrazione e gli eventuali precedenti rapporti di lavoro, a cui corrispondano contributi versati presso le diverse gestioni previdenziali.

Infatti, se il totale dei 20 anni, previsto dall'articolo 24, comma 7, del citato decreto-legge n. 201 del 2011, è raggiunto attraverso la somma di anzianità contributive relative a diverse gestioni previdenziali, il dipendente potrà accedere all'istituto gratuito della totalizzazione, di cui al decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 42, o a quello del cumulo contributivo, di cui all'articolo 1, commi 238-248, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, che gli permetteranno di conseguire il requisito contributivo minimo..[omissis]...Se, invece, anche considerando tutti i periodi contributivi, il dipendente non raggiungerà il minimo di anzianità contributiva entro il raggiungimento dell'età anagrafica per la pensione di vecchiaia prevista dall'articolo 24, comma 6, del predetto decreto-legge n. 201 del 2011, l'amministrazione dovrà valutare se la prosecuzione del rapporto di lavoro fino al compimento dei 70 anni di età (oltre all'adeguamento alla speranza di vita) consentirebbe il conseguimento del requisito contributivo. In caso affermativo, l'amministrazione dovrà proseguire il rapporto di lavoro al fine di raggiungere l'anzianità contributiva minima. In caso contrario, l'amministrazione dovrà risolvere unilateralmente il rapporto di lavoro.

Le amministrazioni programmeranno per tempo le opportune verifiche con l'ente previdenziale, per conoscere e valutare la situazione contributiva complessiva del dipendente e adottare le misure conseguenti”.

È dunque orientamento consolidato quello secondo il quale, malgrado le modifiche apportate in materia di trattenimento del dipendente che abbia maturato i requisiti per l'accesso alla pensione, resta fermo il diritto del lavoratore di lavorare sino al 70° anno di età al fine di raggiungere l'anzianità minima contributiva per l'accesso alla pensione.

Tanto era stato già in passato affermato dalla S.C. di Cassazione la quale, con la sentenza n. 25655 del 04/12/2006 , ha così statuito: *“In tema di facoltà di trattenimento al lavoro per gli impiegati che, al raggiungimento del limite di età per il collocamento a riposo, non abbiano ancora compiuto il numero di anni di servizio prescritto per il diritto a pensione, la Corte costituzionale, con decisione n. 282 del 1991, non ha cancellato dall'ordinamento la disposizione dell'art. 4 primo comma, del d.P.R. n.1092 del 1973, che dispone la cessazione dal servizio per gli impiegati al compimento del sessantacinquesimo anno di età, ma ne ha limitato il contenuto precettivo entro limiti precisi, come risulta dalla parte motiva della sentenza, nel senso che la deroga, e quindi la facoltà di prosecuzione del rapporto di lavoro, è ammessa "soltanto per il tempo strettamente necessario al raggiungimento dell'anzianità minima per il diritto a pensione" (v., anche, Corte cost.n.238*

del 1988) . Conseguentemente, non è data la facoltà di prosecuzione del rapporto di lavoro oltre i sessantacinque anni, allo scopo di incrementare l'anzianità di servizio, giacché si tratta di bilanciare, come rilevato dal giudice costituzionale, l'interesse del lavoratore al conseguimento della pensione e l'interesse, anch'esso costituzionalmente rilevante, all'occupazione giovanile, il quale può esser sacrificato solo ove la prosecuzione del rapporto di lavoro sia finalizzata al conseguimento della pensione”.

Tanto premesso, è pacifico tra le parti che la ricorrente al momento del raggiungimento del limite di età ordinamentale a maggio 2014 non avesse maturato l'anzianità contributiva necessaria per l'accesso a qualsivoglia trattamento di pensione.

Era quindi suo preciso diritto ottenere il trattenimento in servizio sino al 70° anno di età ove tale provvedimento le avesse consentito di raggiungere l'anzianità minima contributiva di venti anni, siccome richiesta dalla legislazione vigente.

Ora, sostiene anzitutto l'amministrazione che, come già ritenuto in sede cautelare da questo Tribunale, la ricorrente anche in ipotesi di trattenimento in servizio sino al 28.5.2018 (data di compimento del 70° anno di età) non avrebbe comunque raggiunto i venti anni di anzianità contributiva.

Ebbene, l'assunto di parte risulta chiaramente smentito dalle risultanze della CTU espletata nel corso del presente procedimento.

Ed invero, con motivazione condivisibile in quanto analitica, ben argomentata e priva di profili di censurabilità, neppure evidenziati dalle parti, il CTU nominato, ~~██~~ ha accertato che la ricorrente avrebbe maturato i requisiti per l'accesso al trattamento di pensione di vecchiaia (venti anni di contribuzione) alla data del 31.12.2017, avendo anzi maturato alla detta data 20 anni, 6 mesi e 7 giorni di contributi previdenziali mediante cumulo dei seguenti contributi previdenziali:

- anni 13 mesi 2 e giorni 19 al 30/09/2012 (INPDAP);
- mesi 16 e giorni 18 (INPS);
- mesi 10 per la maternità obbligatoria per n. 2 gravidanze;
- mesi 3 (INPDAP) anno 2012;
- anni 5 fino al 31/12/2017 (contributi INPDAP).

Ne discende l'irrilevanza, in questa sede, di ogni questione inerente l'eventuale computabilità di periodi contributivi maturati dopo il compimento del 70° anno di età,

risultando, nel caso di specie, che la ██████████ avrebbe maturato i requisiti pensionistici minimi ben prima di aver compiuto il 70° anno di età.

Sulle conclusioni del CTU l'amministrazione, che non ha contestato le dette risultanze, ha però evidenziato: (i) che l'amministrazione non ha potuto tenere conto, ai fini della valutazione della pratica, dell'anzianità contributiva maturata presso altre gestioni previdenziali in quanto non ne era a conoscenza; (ii) la mancata allegazione di una domanda di ricongiungimento con riscatto a titolo oneroso ai sensi della legge n. 29/1979.

Sennonché, anzitutto, come già visto, la stessa circolare n. 2/2015 prevede a carico dell'amministrazione un onere di attivazione al fine di eseguire *“per tempo le opportune verifiche con l'ente previdenziale, per conoscere e valutare la situazione contributiva complessiva del dipendente e adottare le misure conseguenti”*.

L'amministrazione quindi avrebbe dovuto, in vista dell'imminente superamento del limite di età ordinamentale, verificare la situazione contributiva della ricorrente senza limitarsi alla dichiarazione dalla stessa resa, dacché non avente certamente valore certificativo, richiedendo detta attestazione agli enti competenti, come previsto dalla detta circolare e, a monte, logicamente rispondente ad un ordinario canone di diligenza.

Quanto poi al rilievo inerente l'assenza di prova della presentazione di un'istanza di ricongiunzione dei periodi assicurativi e di pagamento dell'onere stabilito dall'ente previdenziale, si evidenzia che già a decorrere dal 2012, l'assicurato può ottenere a titolo gratuito il cumulo dei periodi assicurativi maturati presso diverse gestioni previdenziali ai fini dell'accesso alla pensione di vecchiaia.

Prevede infatti l'art. 1, comma 239 della legge n. 228/2012 che *“Ferme restando le vigenti disposizioni in materia di totalizzazione dei periodi assicurativi di cui al decreto legislativo 2 febbraio 2006, n. 42, e di ricongiunzione dei periodi assicurativi di cui alla legge 7 febbraio 1979, n. 29, e successive modificazioni, i soggetti iscritti a due o più forme di assicurazione obbligatoria per invalidità, vecchiaia e superstiti dei lavoratori dipendenti, autonomi, e degli iscritti alla gestione separata di cui all'articolo 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, e alle forme sostitutive ed esclusive della medesima, che non siano già titolari di trattamento pensionistico presso una delle predette gestioni, hanno facoltà di cumulare i periodi assicurativi non coincidenti al fine del conseguimento di un'unica pensione, qualora non siano in possesso dei requisiti per il diritto al trattamento pensionistico. La predetta facoltà può essere esercitata esclusivamente per la liquidazione*

del trattamento pensionistico di vecchiaia con i requisiti anagrafici previsti dall'articolo 24, comma 6 e il requisito contributivo di cui al comma 7 del medesimo articolo 24 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, nonché dei trattamenti per inabilità e ai superstiti di assicurato deceduto prima di aver acquisito il diritto a pensione.”

Ne discende quindi che, contrariamente a quanto opinato dall'amministrazione, la ricorrente ben può, senza necessità di alcun riscatto o onere che dir si voglia, ottenere il cumulo dei periodi assicurativi maturati presso le altre gestioni pensionistiche al fine del raggiungimento del requisito contributivo necessario per l'accesso al trattamento di pensione di vecchiaia in base alla legge n. 201/2011.

Deve dunque ritenersi che l'amministrazione abbia illegittimamente negato alla ricorrente il trattenimento in servizio sino al raggiungimento dell'anzianità minima per l'accesso al trattamento di pensione di vecchiaia, rendendosi dunque inadempiente agli obblighi su di essa gravanti in relazione al rapporto di lavoro con la ricorrente.

Ne discende la fondatezza della pretesa della [REDACTED] di essere trattenuta in servizio con decorrenza, ora per allora, dal 1.9.2014 e sino al raggiungimento dell'anzianità contributiva minima di venti anni (venendo essa a maturare anteriormente al compimento del 70° anno di età), dovendosi poi condannare l'amministrazione al versamento dei contributi dovuti nel periodo di illegittimo diniego del trattenimento in servizio ed altresì al risarcimento del danno patrimoniale conseguente all'inadempimento, già quantificato, senza incontrare alcuna contestazione, in €19.690,53 annui, a decorrere dal 1.9.2014 e sino alla odierna pronuncia, siccome espressamente richiesto nelle conclusioni del ricorso, oltre alla maggior somma tra interessi legali e rivalutazione monetaria dalla maturazione al saldo.

Le spese di lite, liquidate come in dispositivo, seguono la soccombenza. Quelle di CTU, liquidate come da separato decreto, sono definitivamente poste a carico della parte soccombente.

P . Q . M .

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da [REDACTED], con ricorso depositato il 29.4.2015, così provvede:

- 1.- Condanna il MIUR al trattenimento in servizio di [REDACTED] con decorrenza dal 1.9.2014 e sino alla maturazione dell'anzianità contributiva minima per l'accesso alla pensione di vecchiaia;

2. - Condanna il MIUR al versamento agli enti previdenziali dei contributi dovuti dal 1.9.2014 sino alla riammissione in servizio;
3. - Condanna il MIUR al pagamento, in favore di XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, della somma di €19.690,53 annui a titolo di risarcimento del danno per illegittimo diniego del trattenimento in servizio nel periodo dal 1.9.2014 e sino all'odierna pronuncia;
4. - condanna il MIUR alla rifusione, in favore di Gianluca MAGNANI, procuratore antistatario, delle spese di lite che liquida in €2800,00, per compensi professionali, oltre spese forfettarie, IVA e CPA come per legge;
5. - pone le spese di CTU, liquidate come da separato decreto, interamente a carico del MIUR.

Tivoli, 11/04/2017

Il Giudice