



CIRCOLARE N.72

31 luglio 2012

ULTIME DALLA UIL -PA

TFR – TSF TRATTENUTA DEL 2,5%

I DUBBI SULLA LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE DELLA TRATTENUTA SOLLEVATI DAL TRIBUNALE DEL LAVORO DI ROMA

Il punto della situazione sull'iniziativa della UIL PA per l'abolizione della trattenuta.

La nostra iniziativa che da alcuni mesi stiamo portando avanti attraverso le diffide individuali e con azioni giudiziarie mirate, con cause pilota su alcune città, comincia a dare i primi segnali che qualcosa si muove.

Sono stati presentati ricorsi ai Tribunali del Lavoro di Roma il 27.6.2012, di Foggia il 27.6.2012 e di Milano il 15.6.2012 per il quale è già stata fissata udienza per il 2.10.2012

E' in fase avanzata la predisposizione degli atti per la presentazione del ricorso ai Tribunali del lavoro di Venezia e Torino.

Intanto su questa materia, per un ricorso già presentato da personale della scuola, il Tribunale del Lavoro di Roma, accogliendo parzialmente le argomentazioni dei ricorrenti, ha investito la Corte Costituzionale perché sia valutata la legittimità della persistenza della trattenuta del 2,5%, dopo l'entrata in vigore dell'art. 12 comma 10 del D.L. 78/2010, con riferimento agli artt. 3 (principio di uguaglianza) e 36 (giusta retribuzione) della Costituzione.

Di seguito l'Ordinanza di remissione alla Corte Costituzionale del 9.5.2012 del Tribunale di Roma, sezione lavoro.

N. R.G. 19402/2011



TRIBUNALE ORDINARIO di ROMA
SEZIONE LAVORO LAVORO
VERBALE DELLA CAUSA n. r.g. 19402/2011

tra

MARIA ANTONIETTA LOPRIORE
CONCETTA SALDI
MICHELINA FASCIOCCO
MICHELA ORAZI
TEODORA POTI
ASSUNTA CARDONE
GIULIA PANTANI
ELISABETTA GENOVESI
LUIGIA CASTRIGNANO'
GABRIELLA DEL CORE
MARIA TERESA BENINI
BARBARA ERCOLE
CARLA DITRANI
ISABELLA MACARINI
DANIELA GIZZI
ANNABELLA QUARTARARO
ENRICA GRIGOLI
EDVIGER CORSETTI
ANTONIA CARBONE
MASSIMO CECCACCIO

ATTORE/I

e

MINISTERO ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA
MINISTERO DELL'ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA
MIUR

CONVENUTO/I

Oggi 9 maggio 2012, alle ore 10.00, innanzi al dott. ILEANA FEDELE, sono comparsi:

Per i ricorrenti, presenti **GENOVESI, POTI, CARDONE, DITRANI**, l'avv. **CAMPILONGO SANDRO**

Per **MINISTERO ISTRUZIONE UNIVERSITA' E RICERCA** l'avv. **MOLFESE ALESSANDRA**
I procuratori si riportano ai rispettivi scritti ed insistono nelle rispettive richieste.

Il Giudice

Si ritira in camera di consiglio.

Il Giudice
dott. ILEANA FEDELE

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'IFEDELE', written over the printed name of the judge.

paginal di 1



TRIBUNALE di ROMA

Sezione controversie di lavoro

Il giudice designato, dott. Ileana Fedele, all'udienza del 9 maggio 2012 ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nella causa iscritta al R.G.L. n. 19402/2011 (ad essa riunita quelle recanti i nn. 19403/2011, 19405/2011, 19406/2011, 19408/2011, 19466/2011, 19468/2011, 19470/2011, 19472/2011, 19474/2011, 19482/2011, 19485/2011, 19486/2011, 19487/2011, 19489/2011, 19491/2011, 21651/2011, 21652/2011, 21653/2011, 21654/2011) promossa da:

CARLA DITRANI, ANNABELLA QUARTARARO, DANIELA GIZZI, ISABELLA MACARINI, ELISABETTA GENOVESI, MARIA TERESA BENINI, GABRIELLA DEL CORE, LUIGIA CASTRIGNANO', GIULIA PANTANI, BARBARA ERCOLE, ASSUNTA CARDONE, TEODORA POTI, MICHELA ORAZI, CONCETTA SALDI, MARIA ANTONIETTA LOPRIORE, MICHELINA FASCIOTTO, MASSIMO CECCACCIO, ANTONIA CARBONE, EDVIGER CORSETTI, ENRICA GRIGOLI

elettivamente domiciliati in via Aurelia n. 386, Roma, rappresentati e difesi dagli avv.ti Stefano Tarullo e Sandro Campilongo come da procura estesa a margine dei rispettivi ricorsi;

RICORRENTE

CONTRO

Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, in persona del Ministro pro tempore,

SP

elettivamente domiciliato presso l'Ufficio Scolastico Regionale per il Lazio, sito in via Luigi Pianciani n. 32, Roma, rappresentato e difeso ex-art. 417 *bis* c.p.c. dalle dott.sse Alessandra Molfese e Azzurra Mottolese

RESISTENTE

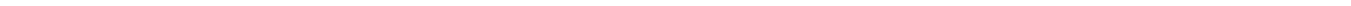
All'esito della camera di consiglio,
visti gli atti,

Premesso in fatto che:

- con distinti atti gli odierni ricorrenti, nella dedotta qualità di docenti ed insegnanti in servizio presso istituti scolastici ricompresi nell'ambito di competenza territoriale dell'adito giudice del lavoro, instavano:

a) per la declaratoria di illegittimità della sospensione delle posizioni ed incrementi stipendiali disposta dal comma 23 dell'art. 9 del d.l. 31 marzo 2010, n. 78, come convertito con modificazioni dalla l. 30 luglio 2010, n. 122, con consequenziale riconoscimento del diritto al trattamento giuridico e retributivo spettante in virtù delle previsioni contrattuali vigenti, senza tener conto delle contestate riduzioni, a tal fine prospettando violazioni di legge e sollevando dubbi di illegittimità costituzionale della richiamata normativa primaria rispetto a diversi parametri (artt. 2, 3, 35, 36, 39, 41, 42 53, 97 e 98 Cost.);

b) per l'accertamento dell'avvenuta abrogazione della disciplina sull'indennità di buonuscita a decorrere dal 1 gennaio 2011 per effetto del comma 10, art. 12 del medesimo d.l. n. 78/2010, con conseguente declaratoria di illegittimità del perdurante prelievo del 2,50% sull'80% della retribuzione - operata a titolo di rivalsa sull'accantonamento per l'indennità di buonuscita - e domanda di restituzione degli accantonamenti eseguiti, prospettando, in via subordinata, questione di costituzionalità per la disparità di trattamento a carico dei lavoratori dipendenti del settore



pubblico rispetto ai lavoratori privati, non assoggettati ad alcun prelievo in relazione all'accantonamento del trattamento di fine rapporto da parte del datore di lavoro;

- si costituiva in giudizio l'Amministrazione intimata formulando preliminarmente istanza per la riunione dei giudizi e, nel merito, richiamando il contesto di eccezionalità della grave situazione economica internazionale entro il quale erano state adottate le contestate misure di riduzione della spesa, consistenti nel blocco della contrattazione e nel congelamento degli stipendi; in particolare, con la soppressione delle anzianità di carriera per gli anni 2010-2011-2011 le spese per docenti ed ATA erano state ridotte rispettivamente di 320-640-960 milioni di euro; inoltre, erano stati previsti ulteriori tagli alla spesa pubblica ed una riduzione dei costi della politica e della pubblica amministrazione complessivamente intesa; in ogni caso, l'Amministrazione si rimetteva al giudicante sulla prospettata questione di legittimità costituzionale del comma 23 dell'art. 9 del d.l. n. 78/2010;
- si provvedeva alla riunione dei giudizi, considerata l'identità delle questioni di diritto implicate;

Considerato in diritto, con distinto riferimento alle questioni prospettate, che:

- a) il comma 23, art. 9 d.l. n. 78/2010, conv. in l. n. 122/2010, prevede che: "*Per il personale docente, Amministrativo, Tecnico ed Ausiliario (A.T.A.) della Scuola, gli anni 2010, 2011 e 2012 non sono utili ai fini della maturazione delle posizioni stipendiali e dei relativi incrementi economici previsti dalle disposizioni contrattuali vigenti. E' fatto salvo quanto previsto dall'articolo 8, comma 14.*" In virtù di tale previsione, anche tenendo conto della clausola di salvezza ivi enunciata (che non imprime alcuna garanzia in ordine alla sicura finalizzazione delle risorse ivi menzionate), il personale scolastico è chiamato a subire il blocco della maturazione delle posizioni stipendiali previste dalla contrattazione

collettiva (in particolare: art. 79 C.C.N.L. di settore, rubricato "*progressione professionale*", che rinvia alla tabella II per la concreta individuazione del periodo di servizio utilmente prestato ai fini del passaggio da una posizione stipendiale all'altra), per gli anni sopra indicati.

Tale disposizione, valutata nell'ambito complessivo del contesto in cui è inserita fa emergere, *in parte qua* e per quanto di ragione, non manifestamente infondato, il dubbio di legittimità costituzionale sotto molteplici e concorrenti parametri.

In particolare, sussistono, ad avviso del giudicante, i presupposti per sollevare la questione di legittimità costituzionale con riguardo ai seguenti profili:

1. *violazione dell'art. 53 Cost., anche in relazione all'art. 3*: infatti, la norma della cui legittimità costituzionale si dubita è inserita nel d.l. n. 78/2010, come convertito con modificazioni dalla l. n. 122/2010, rubricato "*Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e competitività economica*"; il preambolo del d.l. riconduce le sue disposizioni alla matrice comune della "*straordinaria necessità ed urgenza di emanare disposizioni per il contenimento della spesa pubblica e per il contrasto all'evasione fiscale, alle finalità di stabilizzazione finanziaria e del rilancio della competitività economica*"; gli ulteriori commi dell'art. 9 introducono per tutti i dipendenti pubblici decurtazioni sul trattamento retributivo superiore ad una certa quota ovvero altre misure per il personale non contrattualizzato ed alcune specifiche solo per i magistrati.

Tali vincoli e limitazioni, sebbene presentati come mere riduzioni della spesa pubblica, consistono di fatto in veri tributi, come già ritenuto in diverse ordinanze (T.A.R. Campania, Salerno, 23 giugno 2011, n. 1162, T.A.R. Piemonte, 28 luglio 2011, n. 846; T.A.R. Veneto, 15 novembre 2011, n. 1685, T.A.R. Palermo 14 dicembre 2011, n. 2375; T.A.R. Umbria, 25 gennaio 2012, n. 11). A conferma della natura di tributo anche della

disposizione in contestazione, in base ai criteri a tal fine enucleati dalla giurisprudenza costituzionale a prescindere dalla formale qualifica utilizzata dal legislatore (e sintetizzabili nella doverosità della prestazione, nella mancanza di un rapporto sinallagmatico tra le parti e nel collegamento di detta prestazione alla pubblica spesa in relazione ad un presupposto economicamente rilevante: *ex multis*, Corte Costituzionale, sentenze nn. 141/2009, 64/2008), basti considerare che la sospensione degli scatti stipendiali è stata disposta: a) in via autoritativa dallo Stato a prescindere da qualsivoglia rapporto sinallagmatico (nel senso che esse non trovano ragione in una controprestazione in favore del dipendente); b) in relazione al presupposto economicamente rilevante della percezione del reddito da lavoro ed in collegamento con la spesa pubblica, come reso evidente dagli obiettivi di carattere finanziario richiamati nel preambolo del d.l. 78/2010.

Deve, quindi, concludersi che la disposizione in esame ha natura tributaria, e, in quanto tale, deve essere necessariamente assoggettata ai principi di universalità, capacità contributiva e progressività di cui all'art. 53 Cost.; principi che, nel caso di specie, risultano violati in quanto la misura varata con il comma 23 dell'art. 9, da un lato, colpisce solo il personale scolastico all'interno dell'amplessima categoria dei cittadini, e, all'interno di questa, dei lavoratori, risultando i dipendenti pubblici discriminati rispetto a quelli privati e, comunque, il personale scolastico discriminato all'interno della categoria dei dipendenti pubblici contrattualizzati, senza alcuna espressa (o almeno apprezzabile) motivazione; dall'altro, la misura disposta incide senza considerare il principio di progressività, di cui al secondo comma dell'art. 53 Cost., nel senso che la sospensione della maturazione degli incrementi stipendiali verrà ad operare senza considerare la capacità



contributiva e penalizzando di fatto il personale agli inizi della carriera, con livelli retributivi iniziali più bassi, così evidenziando anche profili di intrinseca non ragionevolezza, di cui all'art. 3 Cost.

2. *Violazione dell'art. 2, anche in relazione all'art. 3:* anche a non voler ritenere la natura tributaria della disposizione in contestazione, essa solleva comunque ulteriori ed autonomi dubbi di non manifesta infondatezza per violazione dei principi di uguaglianza, ragionevolezza legislativa e di solidarietà sociale, di cui agli artt. 3 e 2 Cost.. Infatti, a fronte delle esigenze contingenti che hanno sollecitato l'agire del legislatore d'urgenza, come rese evidenti dal già richiamato preambolo, le misure di risanamento sono state adottate agendo sulle retribuzioni dei soli pubblici dipendenti, ed in particolare del personale scolastico, ciò che prospetta la contemporanea violazione del principio di uguaglianza tra i cittadini e del dovere di solidarietà politica, sociale ed economica di cui rispettivamente agli artt. 3 e 2 Cost. In effetti, ove l'esigenza inderogabile di riduzione della spesa derivi dalla richiamata "eccezionalità della situazione economica internazionale", ne discenderebbe la necessità di accollare tale onere sulla collettività considerata nel suo insieme e non già solo su di una parte dei cittadini (i pubblici dipendenti), ed in misura ancora maggiore su di una cerchia ristretta dei predetti pubblici dipendenti, ossia il personale scolastico. Tale approccio appare, pertanto, in contrasto anche con l'art. 2 Cost. e con i principi di solidarietà sociale, politica ed economica ivi indicati, cui corrispondono ben precisi "doveri inderogabili", che devono essere rapportati all'intera comunità.
3. *Violazione degli artt. 42 e 97 Cost., anche in relazione all'art. 3 Cost.:* infatti, la disposizione in contestazione si atteggia quale norma di carattere provvedimentale che determina nei confronti dei soggetti interessati un



effetto ablativo di diritti di contenuto economico già acquisiti nella sfera soggettiva del dipendente pubblico in virtù delle vigenti disposizioni contrattuali, alterando il sinallagma *proprium* dei rapporti di durata e senza prevedere alcuna misura compensativa o indennitaria, neppure sul piano della fruibilità del rapporto complessivo (orario, riposi, ferie, etc.), in tal modo, peraltro, sottraendo alla stessa pubblica amministrazione la fase istruttoria e decisoria di ponderazione degli interessi, volta alla piena cognizione della situazione di fatto, con conseguente compromissione anche dei principi propri dell'agire amministrativo. Inoltre, la norma della cui legittimità si dubita ha inciso sulle aspettative e sull'affidamento dei dipendenti del settore scolastico al di fuori dei canoni di uguaglianza e ragionevolezza prospettati dalla Corte Costituzionale (Corte Cost. sentenze nn. 446/2002; 264/2005; 282/2005), avuto riguardo, da un lato, al sacrificio unilateralmente imposto a tale categoria a fronte di una situazione contingente di crisi che dovrebbe interessare l'intera comunità, dall'altro alla non transitorietà della misura, considerato che non è previsto il diretto recupero della disposta sospensione degli scatti di anzianità e stipendiali.

4. *Violazione degli artt. 35 e 39 Cost. nonché dell'art. 36 Cost.*: la sospensione della maturazione delle posizioni stipendiali viene a determinare, indirettamente, anche un'anomala interruzione dell'efficacia delle disposizioni contrattuali vigenti e, quindi, del valore dell'autonomia negoziale riservata alle parti nell'ambito della contrattazione collettiva, in virtù della esclusiva posizione dello Stato-datore di lavoro. Peraltro, in un regime normativo nel quale la retribuzione è determinata da accordi di categoria, il rispetto del principio costituzionale della proporzionalità tra il lavoro svolto e la sua remunerazione è affidato proprio allo strumento del

contratto collettivo (tanto che i minimi retributivi previsti dalla contrattazione collettiva sono assunti come parametro di riferimento della giusta retribuzione spettante al lavoratore ex art. 36 Cost. anche indipendentemente dall'iscrizione o meno del datore di lavoro ad un'associazione sindacale stipulante: *ex multis* Cass. 15.10.2010 n. 21274); conseguentemente, un'alterazione degli equilibri raggiunti in sede contrattuale, anche sul piano della naturale progressione economica e di carriera, può sollevare il legittimo dubbio di una conseguente violazione del principio di proporzionalità e sufficienza della retribuzione.

Quanto alla rilevanza della questione, essa sussiste certamente atteso che il vaglio di costituzionalità della norma di cui al comma 23 dell'art. 9 del d.l. n. 78/2010 costituisce unico ed immediato paradigma normativo di riferimento per l'eventuale riconoscimento dell'anzionato diritto dei ricorrenti al mantenimento della precedente disciplina del trattamento economico e giuridico (già pregiudicato, come reso evidente dallo slittamento degli scatti riportati sui cedolini stipendiali dell'anno 2011 rispetto all'anno precedente).

- b) il comma 10, art. 12 d.l. n. 78/2010, conv. in L. n. 122/2010, prevede che: "Con effetto sulle anzianità contributive maturate a decorrere dal 1 gennaio 2011, per i lavoratori alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 3 dell'articolo 1 della legge 31 dicembre 2009, n. 196, per i quali il computo dei trattamenti di fine servizio, comunque denominati, in riferimento alle predette anzianità contributive non è già regolato in base a quanto previsto dall'articolo 2120 del codice civile in materia di trattamento di fine rapporto, il computo dei predetti

trattamenti di fine servizio si effettua secondo le regole di cui al citato articolo 2120 del codice civile, con applicazione dell'aliquota del 6,91 per cento."

Parte ricorrente assume che, per effetto di tale disposizione, che ha comportato l'estensione del regime di cui all'art. 2120 c.c. (ai fini del computo dei trattamenti di fine servizio) sulle anzianità contributive maturate a far tempo dal 1 gennaio 2011, con applicazione dell'aliquota del 6,91%, sarebbe dovuta venir meno la trattenuta a carico del dipendente pari al 2,50% dell'80% della retribuzione, in quanto operata proprio a titolo di rivalsa sull'accantonamento per l'indennità di buonuscita. Tale interpretazione è stata prospettata da parte ricorrente sul rilievo che l'art. 37 del d.p.r. 29 dicembre 1973 n. 1032, sulla cui base è operata la trattenuta, dovrebbe ritenersi abrogato per incompatibilità con la disposizione in commento (vale a dire proprio il comma 10 dell'art. 12 del d.l. n. 78/2010), in quanto, a decorrere dal 1 gennaio 2011, la ritenuta a carico dello Stato datore di lavoro non è più del 9,60% sull'80% dello stipendio bensì del 6,91% sull'intera retribuzione; a riprova della perdurante illegittimità del prelievo parte ricorrente ha depositato agli atti un cedolino di una mensilità 2011, dal quale risulta effettuata la trattenuta del 2,50% sull'80% della retribuzione.

In via subordinata, parte ricorrente ha prospettato la questione di illegittimità costituzionale della norma per violazione dell'art. 3 Cost., sul rilievo che la disciplina di cui all'art. 2120 c.c. verrebbe ad incidere, a parità di retribuzione, in misura deteriore sui dipendenti pubblici rispetto a quelli privati, nei cui confronti non è prevista la rivalsa del datore di lavoro, e dell'art. 36 Cost., nella prospettiva che la protrazione della trattenuta sulla retribuzione determinerebbe un'illegittima ed irragionevole riduzione dell'accantonamento sul trattamento di fine rapporto.

Quanto alla prima prospettazione, relativa alla dedotta abrogazione dell'art. 37 del d.p.r. n. 1032/1973, ritiene il giudicante che, sebbene la disciplina introdotta dalla disposizione in commento presenti degli indubbi caratteri di novità, la stessa non

R

consenta, almeno *prima facie*, una ricostruzione complessiva della disciplina in un insieme organico ed unitario, tale da sostituirsi al d.p.r. n. 1032/1973, si da poterne inferire in termini sicuri la abrogazione implicita per incompatibilità ai sensi dell'art. 15 delle c.d. preleggi, in ciò condividendosi il giudizio espresso in proposito da T.A.R. Umbria 25 gennaio 2012 n. 11. A tale conclusione si perviene anche argomentando ex Cass. 1.10.2002 n. 14129, secondo cui *“L'incompatibilità tra le nuove disposizioni di legge e quelle precedenti, che costituisce una delle due ipotesi di abrogazione tacita ai sensi dell'art. 15 delle preleggi, si verifica solo quando tra le norme considerate vi sia una contraddizione tale da renderne impossibile la contemporanea applicazione, cosicché dalla applicazione ed osservanza della nuova legge non possono non derivare la disapplicazione o l'inosservanza dell'altra”*, non ravvisandosi, nel caso di specie un'ipotesi di impossibilità di contemporanea applicazione delle norme considerate. D'altro canto, non possono non apprezzarsi alcuni profili di contraddittorietà che derivano dalla contemporanea applicazione della disposizione in contestazione e del meccanismo di rivalsa del 2,50% a carico del dipendente: in effetti, a seguito dell'introduzione del comma 10 in commento, il perdurare della rivalsa appare in contrasto con i parametri di cui agli artt. 3 e 36 Cost. nei sensi sopra sintetizzati, comportando una irragionevole disparità di trattamento nei confronti dei dipendenti pubblici rispetto a quelli privati, che non subiscono tale rivalsa, ed una illegittima riduzione della retribuzione, in vista dell'accantonamento finalizzato al trattamento di fine rapporto.

Anche in questo caso la questione è rilevante perché, esclusa in questa sede la diretta abrogazione della norma per incompatibilità, solo attraverso il vaglio di costituzionalità è possibile valutare la domanda avanzata dai ricorrenti.

Ritenuto, pertanto, che, alla luce dei predetti rilievi, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 23, e dell'art. 12, comma 10, d.l. n. 78/2010,

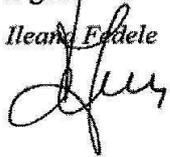
convertito con modificazioni in l. n. 122/2010, si appalesano rilevanti, in quanto le disposizioni richiamate costituiscono il paradigma normativo di riferimento per l'eventuale riconoscimento dei diritti azionati dai ricorrenti, e non manifestamente infondate, alla luce delle esposte considerazioni critiche;
riservata ogni altra decisione all'esito del giudizio innanzi alla Corte costituzionale, alla quale va rimessa la soluzione dell'incidente di costituzionalità;

P.Q.M.

Visto l'art. 23 della legge n.87/1953,

- dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 9, comma 23, d.l. n. 78/2010, convertito con modificazioni in l. n. 122/2010, per contrasto con gli artt. 2, 3, 35, 36, 39, 42, 53, 97 della Costituzione;
- dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 10, d.l. n. 78/2010, convertito con modificazioni in l. n. 122/2010, per contrasto con gli artt. 3 e 36 della Costituzione;
- sospende il giudizio e dispone la trasmissione immediata degli atti alla Corte Costituzionale;
- manda alla Cancelleria per la notificazione della presente ordinanza alle parti ed al Presidente del Consiglio dei Ministri, nonché per la comunicazione della stessa al Presidente del Senato della Repubblica ed al Presidente della Camera dei deputati.

Roma, 9 maggio 2012.

Il giudice
Ileana Fedele


***La Segreteria Nazionale augurando a tutti buone ferie
comunica che ad agosto la sede rimarrà chiusa***