



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE DI APPELLO DI ROMA

Sezione controversie lavoro, previdenza e assistenza obbligatorie
composta dai Sigg. Magistrati:

Dott.ssa	Maria Rosaria Marasco	Presidente
Dott.ssa	Maria Lavinia Buconi	Consigliere rel.
Dott.ssa	Maria Vittoria Valente	Consigliere

all'udienza di discussione del 2.4.2019 ha pronunciato la seguente

SENTENZA

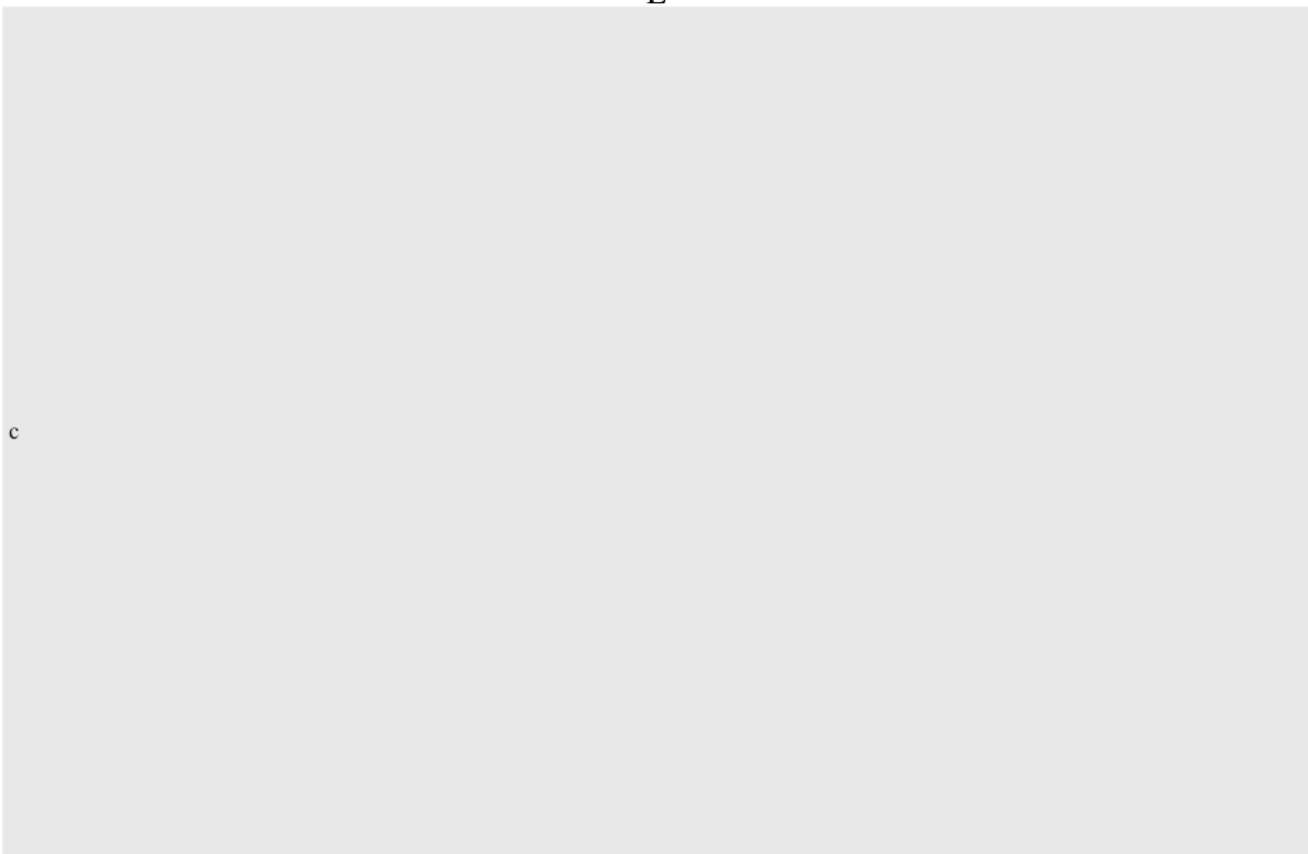
nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 652 del Ruolo Generale per gli Affari
Contenziosi dell'anno 2016 vertente

TRA

ROMA CAPITALE, in persona del Commissario p.t., rappresentata e difesa, giusta procura
generale alle liti depositata in atti, dall'Avv. Federica Graglia;

APPELLANTE

E



c



[REDACTED], rappresentato e difeso in forza di procura a margine del ricorso per ingiunzione, dagli Avv.ti Pasquale, Massimo e Marco Nappi;

APPELLATI

Oggetto: Appello avverso la sentenza del Tribunale di Roma n.2143/2016 pubblicata in data 3.3.2016

Conclusioni: come da scritti difensivi in atti

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

I ricorrenti in sede monitoria (odierni appellati), pubblici dipendenti assunti in data successiva al 31.12.2000 e ai quali era stato applicato automaticamente il regime del TFR proprio del settore privato o che comunque avevano optato per la trasformazione del precedente trattamento di fine servizio (TFS) in TFR, hanno chiesto la restituzione degli importi corrispondenti alla del 2,5% della loro retribuzione lorda operata da Roma Capitale attraverso la riduzione della base stipendiale in misura pari al soppresso contributo del 2,5% obbligatorio in regime di TFS, e dunque del contributo previdenziale a carico del lavoratore, del 2,5% sull'80% della retribuzione utile richiesto ai fini del TFS.

Nel ricorso in opposizione ai provvedimenti monitori concessi (D.I. nn. 6434/2014 e 8756/2014 con cui a Roma Capitale stato ingiunto il pagamento delle somme trattenute a titolo di "riduzione inadel regime TFR", pari al 2,5% sull'80% della retribuzione), Roma Capitale ha dedotto che la riduzione retributiva per i dipendenti in regime di TFR è stata prevista dall'art.1 c.3 D.P.C.M. del 20.12.1999 e dall'art.6 dell'Accordo Quadro Nazionale del 29.7.1999 al fine di assicurare l'invarianza della retribuzione complessiva netta e di quella utile ai fini previdenziali dei dipendenti in regime di TFR e di garantire la parità di trattamento retributivo all'interno del settore del pubblico impiego, evitando che il personale ancora in regime di TFS, sottoposto al contributo obbligatorio del 2,5%, percepisca una retribuzione inferiore rispetto al personale in regime di TFR; gli opposti hanno a loro volta



sostenuto l'illegittimità di tale decurtazione, non essendo loro applicabile l'istituto del TFS, che giustificava un contributo pari al 2,5%.

Con sentenza n.2143/2016, il Tribunale di Roma Sezione Lavoro ha rigettato le opposizioni proposte avverso i decreti nn. 6434/2014 e 8756/2014, con cui le era stato ingiunto il pagamento delle somme trattenute a titolo di "riduzione inadel regime TFR", pari al 2,5% sull'80% della retribuzione.

Avverso tale sentenza ha proposto appello Roma Capitale, censurandola per illogicità della motivazione e inapplicabilità della sentenza della Corte costituzionale n.223/2012, per contraddittorietà ed illogicità della sentenza impugnata, per violazione e falsa applicazione della normativa sui dipendenti pubblici dei dipendenti in regime di TFR, nonché degli artt. 113 c.p.c. e degli artt. 12 e 15 delle preleggi e per insussistenza della dedotta diseguaglianza; chiedeva pertanto che in accoglimento del gravame ed in riforma della sentenza impugnata venissero revocato i decreti ingiuntivi opposti.

Gli appellati si sono costituiti, contestando la fondatezza del gravame e chiedendone in via principale il rigetto; in via subordinata hanno chiesto il differimento della decisione in attesa della pronuncia della Corte costituzionale..

All'udienza del 2.4.2019, la causa è stata discussa e decisa come da dispositivo, di cui è stata data lettura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

A fronte della loro connessione logica, i motivi di appello vanno trattati congiuntamente.

L'appello merita accoglimento, sulla base della giurisprudenza prevalente allegata e sulla scorta degli ultimi pronunciamenti della Corte Costituzionale (Sentenze n. 244/2014 e 213/2018).

L'articolo 2 della legge 335 del 1995 ha previsto, al comma 5, l'assoggettamento dei lavoratori assunti alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche dal 1° gennaio 1996 alla disciplina dettata dall'articolo 2120 del codice civile in materia di trattamento di fine rapporto. Il successivo comma 6 attribuisce alla contrattazione collettiva nazionale il compito di definire *“le modalità di attuazione di quanto previsto dal comma cinque, con*



riferimento ai conseguenti adeguamenti della struttura retributiva e contributiva del personale di cui al medesimo comma” e domanda ad un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri il compito di emanare “norme di esecuzione di quanto definito ai sensi del primo periodo del presente comma”.

Successivamente, l’articolo 26, comma 19, della legge 448 del 1998 ha stabilito: *“con il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri previsto dall’articolo due, commi 6 e 7, della legge 8 agosto 1995, n. 335, si provvede, ai sensi dell’articolo otto, comma quattro, del decreto legislativo 21 aprile 1993, n. 124, a disciplinare l’accantonamento, la rivalutazione e la gestione dell’1,5 per cento dell’aliquota contributiva relativa all’indennità di fine servizio prevista dalle gestioni previdenziali di appartenenza da destinare alla previdenza complementare del personale che opta per la trasformazione dell’indennità di fine servizio in trattamento di fine rapporto, nonché i criteri per l’attribuzione ai fondi della somma di cui al comma 18. Con il medesimo decreto si provvederà a definire, ferma restando l’invarianza della retribuzione complessiva netta e di quella utile ai fini pensionistici, gli adeguamenti della struttura retributiva e contributiva conseguenti all’applicazione del trattamento di fine rapporto, le modalità per l’erogazione del trattamento di fine rapporto per i periodi di lavoro prestato a tempo determinato nonché quelle necessarie per rendere operativo il passaggio al nuovo sistema del personale di cui al comma cinque dell’articolo due della legge 8 agosto 1995, n. 335”.*

L’Aran e le organizzazioni sindacali dei dipendenti hanno sottoscritto in data 29 luglio 1999 l’Accordo Nazionale Quadro *“per l’attuazione delle disposizioni della legge 335/1995 e successive in materia di trattamento di fine rapporto e di previdenza complementare per i pubblici dipendenti”.* Tale accordo ha stabilito che la disciplina prevista dall’articolo 2120 c.c. in materia di trattamento di fine rapporto si applica *“ai dipendenti assunti a far tempo dalla data di entrata in vigore del DPCM previsto dall’articolo due, commi 6 e 7, della legge n. 335/1995 e richiamato dalla legge n. 448/1998”* (art. 2, comma 1, di tale Accordo Quadro, v. doc. 48 fascicolo di parte ricorrente). Il successivo articolo 4 del medesimo Accordo individua le voci della retribuzione a cui si applicano i criteri previsti dall’articolo 2120 c.c., demandando alla contrattazione di comparto l’eventuale individuazione di ulteriori voci e stabilisce, al comma tre, che *“le quote di accantonamento annuale saranno determinate applicando l’aliquota stabilita per i dipendenti nei settori privati iscritti all’Inps, pari al 6,91% della retribuzione base di riferimento”.* L’articolo 6 del medesimo Accordo, rubricato *“effetti sulla retribuzione nel passaggio a TFR”*, al comma 3, estende la disciplina dettata dai due commi precedenti (testualmente formulati con riferimento ai dipendenti che, già assunti alla data del passaggio al nuovo sistema del TFR e pertanto assoggettati al pregresso sistema di indennità di buonuscita, nondimeno optino, ex art. 59, comma 56, della legge 449/1997, per il passaggio al regime del TFR) anche *“nei confronti dei dipendenti assunti successivamente alla data di entrata in vigore del DPCM di cui all’articolo due, comma 1”*, quindi, pacificamente, anche ai dipendenti odierni appellanti.



Il comma 1 del citato art. 6 prevede che, ai predetti dipendenti, “... non si applica il contributo previdenziale obbligatorio nella misura del 2,5% della base retributiva previsto dall'articolo 11 della legge n. 152/1968 e dall'articolo 37 del d.p.r. 29 dicembre 1973, n. 1032. La soppressione del contributo non determina effetti sulla retribuzione imponibile ai fini fiscali”.

Per effetto di tale comma, dunque, si esclude espressamente che le ritenute applicate a carico del lavoratore nel sistema dell'indennità di buonuscita possano continuare a trovare applicazione anche nell'ambito del diverso sistema del trattamento di fine rapporto, applicazione che avrebbe determinato una irragionevole commistione di profili disciplinari propri di istituti diversi (in perfetta armonia con i principi statuiti, in ordine alla posizione dei lavoratori assunti prima del 1° gennaio 2001, dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 223 del 2012).

L'art. 6, comma 2, di tale Accordo Quadro prevede: “per assicurare l'invarianza della retribuzione complessiva netta e di quella utile ai fini previdenziali secondo quanto previsto dall'articolo 26, comma 19 della legge n. 448/1998 nei confronti dei lavoratori cui si applica il disposto del comma 1, la retribuzione lorda viene ridotta in misura pari all'ammontare del contributo soppresso e contestualmente viene stabilito un recupero in misura pari alla riduzione attraverso un corrispondente incremento figurativo ai fini previdenziali e dell'applicazione delle norme sul TFR, ad ogni fine contrattuale e agli effetti della determinazione della massa salariale per i contributi collettivi”.

Successivamente, in attuazione di quanto previsto dall'art. 2, comma 6, della legge 8 agosto 1995, n. 335 e dall'art. 26, commi 18 e 19, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, ed a seguito del richiamato Accordo Quadro sottoscritto dall'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni e dalle organizzazioni sindacali il 29 luglio 1999, è stato emanato il d.P.C.M. 20 dicembre 1999 il quale, all'articolo 1, comma 4, ha esteso ai dipendenti assunti successivamente alla sua entrata in vigore la disciplina prevista dai precedenti commi 2 e 3, al dichiarato fine di “garantire la parità di trattamento contrattuale dei rapporti di lavoro, prevista dall'art. 49, comma 2, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29 e successive modificazioni e integrazioni”.

Ebbene, in conformità alle previsioni del richiamato Accordo Quadro, l'articolo 1, comma 2, del d.P.C.M. 20 dicembre 1999 viene estesa anche ai dipendenti assunti nella vigenza del nuovo sistema del trattamento di fine rapporto l'esclusione dell'applicazione del “contributo previdenziale obbligatorio nella misura del 2,5 per cento della base retributiva previsto dall'art. 11 della legge 8 marzo 1968, n. 152, e dall'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032. La soppressione del contributo non determina effetti sulla retribuzione imponibile ai fini fiscali.”.



Tale ultima disposizione tende a garantire la coerenza interna della disciplina del TFR, escludendo espressamente che possano continuare a trovare applicazione discipline, quale quella del richiamato contributo previdenziale obbligatorio del 2,5% sull'80% della base retributiva, che ragionevolmente si giustificano nell'ambito dell'istituto dell'indennità di buonuscita, comunque denominato, ma non nel sistema del TFR (proprio, secondo quanto anticipato, secondo i principi di cui alla sentenza Corte Costituzionale n. 223 del 2012).

L'art. 1, terzo comma, del d.P.C.M. 20 dicembre 1999, in applicazione dell'art. dall'art. 26, commi 18 e 19, della legge 23 dicembre 1998, n. 448 e in armonia con quanto previsto dal citato Accordo Quadro, prevede: *“Per assicurare l'invarianza della retribuzione netta complessiva e di quella utile ai fini previdenziali dei dipendenti nei confronti dei quali si applica quanto disposto dal comma 2, la retribuzione lorda viene ridotta in misura pari al contributo previdenziale obbligatorio soppresso e contestualmente viene stabilito un recupero in misura pari alla riduzione attraverso un corrispondente incremento figurativo ai fini previdenziali e dell'applicazione delle norme sul trattamento di fine rapporto, ad ogni fine contrattuale nonchè per la determinazione della massa salariale per i contratti collettivi nazionali.”*

I lavoratori assunti prima del 1° gennaio 2001 (che non abbiano esercitato l'opzione per il passaggio al sistema del TFR) rimangono assoggettati al sistema dell'indennità di buonuscita, il quale, per quanto qui di specifica rilevanza, impone al datore di lavoro pubblico un accantonamento complessivo del 9,60% sull'80% della retribuzione lorda, accantonamento che, nella misura del 2,50%, calcolato sempre sull'80% della retribuzione, è posto a carico del dipendente attraverso una *ritenuta* sulla retribuzione operata dal datore di lavoro, ai sensi del più volte citato d.p.r. 1032 del 1973.

L'articolo 12, comma 10, del decreto-legge 78 del 2010, convertito in legge 130 del 2010 ha abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2011, il sistema dell'indennità di buonuscita (sistema successivamente reintrodotta dal decreto legge 185 del 2012, non convertito, e poi dalla legge 228 del 2012, del pari a decorrere dal 1° gennaio 2011), ma non ha espressamente escluso il permanere della ritenuta a carico del lavoratore in base alla disciplina contenuta nel d.p.r. 1032 del 1973.

La Corte Costituzionale, nella sentenza 223 del 2012, ha rilevato *“che il citato articolo 12, comma 10, non contiene affatto una disciplina organica sulle prestazioni previdenziali in favore dei dipendenti dello Stato, in grado di sostituirsi, in senso novativo, al d.p.r. n. 1032 del 1973”*, a seguito della comparazione tra sistema del TFR (che prevede un accantonamento del 6,91% dell'intera retribuzione) e sistema dell'indennità di buonuscita (che prevede un accantonamento complessivo superiore, pari al 9,60%, ma applicato su una base di computo inferiore, pari all'80% della retribuzione, e con rivalsa del 2,50% a carico del dipendente) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'articolo 12, comma 10, del



decreto-legge 78 del 2010 in quanto *irragionevole nella parte in cui*, a fronte dell'introduzione del nuovo sistema che prevede l'applicazione dell'aliquota del 6,91% sull'intera retribuzione, *non esclude espressamente* l'applicazione a carico del dipendente della *ritenuta* pari al 2,50% dell'80% della retribuzione, base contributiva della buonuscita, operata *a titolo di rivalsa* - a titolo di accantonamento del trattamento spettante al lavoratore al termine del rapporto -, ai sensi dell'articolo 37, comma uno, del d.p.r. 1032 del 1973: in altri termini, la Corte ha rilevato che tale ritenuta, che si giustifica nell'assetto complessivo del sistema dell'indennità di buonuscita, non si giustifica ragionevolmente e coerentemente nell'ambito del sistema del trattamento di fine rapporto.

Dal complesso delle fonti sopra riportate emerge, innanzitutto, che i lavoratori in regime di TFR non subiscono una "*ritenuta*", in senso tecnico, del 2,5% della retribuzione lorda (calcolato sull'80% della retribuzione stessa), bensì una *riduzione o decurtazione*, in pari misura, della retribuzione medesima.

E', infatti, pacifico, sia perché previsto dal legislatore, sia perché affermato dal datore di lavoro, che nei confronti di tali lavoratori non possa trovare applicazione la ritenuta che si applica nei confronti dei lavoratori in regime di TFS.

Pertanto, si deve affermare l'estraneità alla fattispecie in esame dei principi espressi dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 223 del 2012 con riferimento alla diversa ipotesi dei lavoratori originariamente assoggettati al regime dell'indennità di buonuscita.

Ebbene, la *decurtazione* del 2% della retribuzione globale (2,5% sull'80% della retribuzione lorda) che subiscono i lavoratori in regime di TFR ha fonte, natura e *ratio* diverse dalla *ritenuta* del 2,5% di cui all'art. 11 della legge 8 marzo 1968, n. 152, e all'art. 37 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032, *ritenuta*, del resto, come detto, la cui applicazione è *espressamente esclusa* in relazione a tali lavoratori proprio dai citati Accordo Nazionale Quadro del 29 luglio 1999 e d.P.C.M. del 20 dicembre 1999.

Innanzitutto, la citata *decurtazione* del 2,5% che subiscono i lavoratori in regime di TFR, prevista sia dall'articolo 6, comma 2, del citato Accordo Nazionale Quadro, sia dall'articolo 1, comma 3, del citato d.P.C.M. (sia in base alle previsioni dell'articolo 2, comma 6, della legge 335 del 1995 che indica la necessità di apportare i "*conseguenti adeguamenti della struttura retributiva e contributiva*" del personale assoggettato al sistema del TFR, demandando un tanto alla contrattazione collettiva nazionale, sia in base alle previsioni dell'articolo 26, comma 19, della legge 448 del 1998 che, del pari, ha indicato la necessità di prevedere "*ferma restando l'invarianza della retribuzione complessiva netta e di quella utile ai fini pensionistici, gli adeguamenti della struttura retributiva e contributiva conseguenti all'applicazione del trattamento di fine rapporto*"), trova la sua *ratio*, esplicitata, del resto, nelle fonti testé indicate, nell'esigenza di "*assicurare l'invarianza*



della retribuzione complessiva netta”, assumendo così *natura lato sensu perequativa* della retribuzione complessiva netta tra lavoratori assoggettati al sistema di TFR (che non subiscono, perciò, la ritenuta del 2,5% *a titolo di contributo previdenziale obbligatorio* di cui all'art. 11 della legge 8 marzo 1968, n. 152, e all'art. 37 del d.p.r. 1032 del 1973, applicabile solo nell'ambito del sistema dell'indennità di buonuscita) e lavoratori assoggettati al sistema dell'indennità di buonuscita (che, viceversa, per l'appunto, subiscono la predetta ritenuta).

In altri termini, laddove non si fosse operata una *decurtazione* della retribuzione lorda dei dipendenti soggetti al sistema di TFR non già, per quanto esposto, a titolo di contributo previdenziale, bensì *in misura corrispondente* all'ammontare della *ritenuta* del contributo previdenziale obbligatorio di cui all'art. 11 della legge 8 marzo 1968, n. 152, e all'art. 37 del d.p.r. 1032 del 1973, *a loro non applicabile*, per quanto sopra esposto, ma, invece, applicabile ai lavoratori soggetti al sistema dell'indennità di buonuscita, l'effetto complessivo sarebbe stato quello di corrispondere ai primi, per effetto del passaggio al sistema del TFR, una retribuzione complessiva netta superiore a quella dei secondi, in contrasto con *il principio dell'invarianza della retribuzione complessiva netta nel passaggio al sistema del TFR* previsto sia dalla fonte primaria (articolo 26, comma 19, della legge 448 del 1998), sia dall'Accordo Nazionale Quadro (articolo 6, comma 2), sia dal d.P.C.M. 20 dicembre 1999.

Si osserva, del resto, che sia l'Accordo Nazionale Quadro sia il D.P.C.M. citati hanno inserito una previsione volta ad assicurare la neutralità del predetto meccanismo di riduzione della retribuzione complessiva netta (introdotto, lo si ripete, per assicurare il principio dell'invarianza della retribuzione complessiva nel passaggio dal sistema dell'indennità di buonuscita al sistema del TFR) rispetto alla liquidazione delle prestazioni previdenziali e del TFR: invero, a fronte della predetta decurtazione, si stabilisce un contestuale *“recupero in misura pari alla riduzione attraverso un corrispondente incremento figurativo ai fini previdenziali e dell'applicazione delle norme sul TFR, ad ogni fine contrattuale e agli effetti della determinazione della massa salariale per i contratti collettivi”*: in altri termini, si prevede un incremento figurativo, corrispondente alla subita decurtazione della retribuzione erogata, ai fini previdenziali e del calcolo del trattamento di fine rapporto; sicché, tale decurtazione, da un lato, mantiene inalterata, nel passaggio al sistema del TFR, la retribuzione netta percepita dai dipendenti assoggettati a tale sistema rispetto alla retribuzione netta percepita dai dipendenti assoggettati al sistema dell'indennità di buonuscita, dall'altro lato, non esplica alcuna incidenza negativa ai fini previdenziali e del TFR.

Il meccanismo di *decurtazione* della retribuzione complessiva lorda applicato nel passaggio al sistema del TFR alle retribuzioni lorde dei pubblici dipendenti che a tale sistema sono soggetti ha fonte, *ratio* e natura *diverse* rispetto a quelle della ritenuta del 2,5%



della base retributiva, operata a titolo di contributo previdenziale obbligatorio ai sensi dell'[art. 11 della legge 8 marzo 1968, n. 152](#), e dell'art. 37 del d.p.r. 1032 del 1973 (la coincidenza è solo il *dato numerico* della misura corrispondente, in entrambi gli istituti, al 2,5%), trovando, essenzialmente, giustificazione nel principio espresso, sia dalla fonte normativa primaria (art. 26, comma 19, della legge 448 del 1998) sia dalla fonte della contrattazione collettiva (Accordo Quadro Nazionale del 29 luglio 1999) dell'*invarianza della retribuzione complessiva netta* tra lavoratori assoggettati a sistema del TFR e lavoratori assoggettati a indennità di buonuscita (e la predetta coincidenza del dato numerico è funzionale ad assicurare proprio, quale effetto sistematico complessivo, il predetto principio di invarianza retributiva, non già a realizzare, a carico del lavoratore, un accantonamento per il trattamento spettante al medesimo al termine del rapporto, funzione propria della ritenuta ex d.p.r. 1032 del 1973, espressamente dichiarata non applicabile ai lavoratori in regime di TFR).

Orbene, non vi sono margini per affermare l'illegittimità del meccanismo previsto dai citati Accordo Quadro Nazionale e d.P.C.M. in quanto fondato su un principio affermato dalla legge (art. 26, comma 19, della legge n. 448 del 1998) che prevede appunto l'invarianza della retribuzione complessiva netta nel passaggio al TFR, principio, come si è detto, introdotto per garantire la parità di trattamento - con riferimento alla retribuzione erogata - delle due categorie di lavoratori (quella soggetta al sistema del TFR e quella soggetta al sistema dell'indennità di buonuscita).

Premesso che in ogni caso non potrebbe essere il giudice ordinario a sindacare il merito della norma di legge, si deve evidenziare che tale parità di trattamento in corso di rapporto non appare irragionevole alla luce della più favorevole liquidazione dell'indennità di buonuscita rispetto alla liquidazione del TFR, risultando, in ogni caso, assorbente la considerazione che si ritiene appartenga alla discrezionalità del legislatore stabilire, a decorrere da una certa data, la sostituzione dell'istituto dell'indennità di buonuscita o trattamento di fine servizio con quello del trattamento di fine rapporto (anche nella prospettiva della tendenziale equiparazione, anche sotto tale profilo, dei dipendenti da datori di lavoro pubblici a quello dei dipendenti da datori di lavoro privati), senza che, trattandosi, in questo caso, di istituti diversi (indennità di buonuscita, da un lato, e trattamento di fine rapporto, dall'altro lato) e, quindi, di situazioni diverse, possa essere utilmente invocato il principio di uguaglianza per inferirne la asserita necessità di aumenti retributivi compensativi in costanza di rapporto (quali sarebbero quelli che, in assenza del meccanismo di invarianza della retribuzione netta di cui si discorre, conseguirebbero i lavoratori assoggettati al sistema del TFR rispetto a quelli assoggettati al sistema dell'indennità di buonuscita).

Tuttavia, la circostanza che il principio dell'invarianza della retribuzione è imposto da una norma di legge, esclude che possano sussistere profili di illegittimità dell'accordo quadro e del d.P.C.M. che a tale principio di derivazione legislativa hanno dato attuazione.



Va poi osservato che la Corte Costituzionale con la sentenza n 244/2014 ha rilevato che “il fatto che alcuni dipendenti delle pubbliche amministrazioni godano del trattamento di fine servizio ed altri del trattamento di fine rapporto è conseguenza del transito del rapporto di lavoro da un regime di diritto pubblico ad un regime di diritto privato e della gradualità che, con specifico riguardo agli istituti in questione, il legislatore, nell'esercizio della sua discrezionalità, ha ritenuto di imprimervi”.

La Consulta, d'altra parte, ha ritenuto legittima la coesistenza, tra i lavoratori pubblici, del doppio regime (TFR e TFS) e della gradualità dell'adeguamento completo al regime privatistico senza che ciò possa configurare una violazione degli artt. 3 e 36 della Costituzione, sia con riguardo agli altri dipendenti pubblici che rispetto ai dipendenti privati, dovendosi quindi ritenere allo stato non dirimente ogni eventuale rilievo di costituzionalità.

Da ultimo la Corte Costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi sulla questione con i giudizi di legittimità costituzionale del richiamato art. 26, comma 19, della legge 23 dicembre 1998, n. 448 promossi dal Tribunale di Perugia, giudice del lavoro, con tre ordinanze del 21 aprile 2017.

La Corte Costituzionale ha in primo luogo escluso la rilevanza, nel caso che occupa, della suddetta pronuncia della medesima Corte n. 223/2012, ancora richiamata dagli odierni appellanti: “..... *La soppressione della trattenuta a carico del lavoratore concorre a differenziare la fattispecie sottoposta all'odierno sindacato di questa Corte rispetto a quella scrutinata nella sentenza n. 223 del 2012, richiamata dal rimettente a sostegno delle censure, pur nella consapevolezza della diversità delle situazioni poste a raffronto.*

Questa Corte era chiamata allora a sindacare la legittimità costituzionale dell'art. 12, comma 10, del decreto-legge 31 maggio 2010, n. 78 (Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica), convertito, con modificazioni, in legge 30 luglio 2010, n. 122, che statuiva l'applicazione delle regole di computo del TFR, a decorrere dal 1° gennaio 2011, per le anzianità contributive dei trattamenti di fine servizio dei lavoratori alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni in regime di TFS.

La disposizione citata non escludeva che sul lavoratore continuasse a gravare la rivalsa del 2,50 per cento prevista dall'art. 37 del d.P.R. n. 1032 del 1973 ed è su tale aspetto che si incentra la declaratoria di illegittimità costituzionale la rivalsa, pur giustificata «a fronte di un miglior trattamento di fine rapporto» e di un accantonamento determinato su una base di computo inferiore, pari all'80 per cento della retribuzione, si rivelava priva di ogni apprezzabile ragion d'essere nel diverso sistema del TFR dei dipendenti pubblici, che peraltro contempla una percentuale di accantonamento applicata «sull'intera retribuzione» (sentenza n. 223 del 2012, punto 14. del Considerato in diritto).....



Con l'art. 1, comma 98, della legge 24 dicembre 2012, n. 228, recante «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (Legge di stabilità 2013)», il legislatore, al fine di attuare la sentenza di questa Corte, ha poi abrogato, a decorrere dal 1° gennaio 2011, l'art. 12, comma 10, del d.l. n. 78 del 2010 e ha così ripristinato, per i lavoratori interessati dalle disposizioni del citato decreto-legge, il regime del trattamento di fine servizio e la trattenuta prevista dall'art. 37 del d.P.R. n. 1032 del 1973.

7.2.- La disposizione oggi sottoposta allo scrutinio di questa Corte si iscrive in un differente contesto e risponde a diverse esigenze.

L'art. 26, comma 19, della legge n. 448 del 1998, così come specificato dalla fonte negoziale prima e successivamente dalla normativa secondaria, riguarda il personale che è sin dall'origine assoggettato al regime del TFR, e non già, come nella fattispecie scrutinata nella sentenza n. 223 del 2012, il personale ancora sottoposto al regime del TFS.

È poi dirimente la circostanza che, nel caso di specie, non venga in rilievo una rivalsa a carico del lavoratore. Per espressa previsione della fonte secondaria (art. 1, comma 2, del d.P.C.m. 20 dicembre 1999), le trattenute disciplinate dall'art. 37 del d.P.R. n. 1032 del 1973 e dall'art. 11 della legge n. 152 del 1968 cessano di gravare sui lavoratori che transitano al regime del TFR.

Differente, anche perché ispirato a diverse finalità, è il meccanismo della riduzione della retribuzione lorda, applicato in misura pari all'ammontare del contributo soppresso.

Tale riduzione, preordinata a contenere gli oneri finanziari connessi alla progressiva introduzione del regime del TFR, risponde all'esigenza di apportare gli indispensabili adeguamenti della struttura retributiva e contributiva del personale che transita al regime del TFR, così da salvaguardare l'invarianza della retribuzione netta prescritta dalla fonte primaria.

È lo stesso rimettente a riconoscere che, posto il principio dell'invarianza della retribuzione netta, la decurtazione della retribuzione lorda in misura pari all'ammontare del contributo soppresso si configura come scelta obbligata, nei termini recepiti nel d.P.C.m. 20 dicembre 1999.

Tale riduzione è l'approdo di un percorso negoziale volto a salvaguardare la parità di trattamento retributivo dei dipendenti che abbiano il medesimo inquadramento e svolgano le medesime mansioni, in armonia con il principio di parità di trattamento contrattuale dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche, oggi sancito dall'art. 45, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche).



Detto principio impone che, a parità di inquadramento e di mansioni, corrisponda la medesima retribuzione e che il trattamento retributivo non muti in ragione di un dato accidentale, quale è l'applicazione del regime del TFR o del TFS.

Un sistema così congegnato, che persegue un obiettivo di razionalizzazione e di tendenziale allineamento delle retribuzioni, a prescindere dal regime applicabile all'indennità di fine rapporto, non svilisce neppure il ruolo cruciale della contrattazione collettiva che, nell'ambito del lavoro pubblico (sentenza di questa Corte n. 178 del 2015, punto 17. del Considerato in diritto), è chiamata a garantire efficace tutela ai principi di rango costituzionale della parità di trattamento (art. 3 Cost.), della proporzionalità della retribuzione (art. 36 Cost.) e del buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.), in un'ottica di razionale impiego delle risorse pubbliche.

Si deve poi considerare che la riduzione della retribuzione lorda è compensata da un corrispondente incremento figurativo ai fini previdenziali e del trattamento di fine rapporto, che neutralizza i possibili effetti pregiudizievoli, su tale versante, della decurtazione operata.

Anche da questo punto di vista la disposizione oggi censurata si discosta dalla disciplina del d.l. n. 78 del 2010, dichiarata costituzionalmente illegittima in quanto si risolveva in una riduzione del TFR maturato.

8.- Quanto alla denunciata discriminazione dei lavoratori beneficiari del TFR, si deve osservare che l'eterogeneità della struttura, della base di calcolo e della disciplina dei regimi del TFR e del TFS, confermata anche dal laborioso processo di armonizzazione e dalla necessaria gradualità che lo ha governato, preclude la valutazione comparativa sollecitata dal rimettente. Non sussiste, pertanto, la violazione dell'art. 3 Cost., prospettata dal rimettente.

L'auspicata equiparazione tra lavoratori in regime di TFR e lavoratori in regime di TFS, nei termini adombrati dal giudice a quo, non potrebbe che alterare il punto di equilibrio individuato dal legislatore e dalle parti negoziali, secondo un bilanciamento non irragionevole, e determinare, per ammissione dello stesso rimettente, una diversa sperequazione, che avvantaggerebbe i lavoratori in regime di TFR, destinati a beneficiare di un più cospicuo trattamento retributivo rispetto ai lavoratori in TFS.

Il principio dell'invarianza della retribuzione netta, con i meccanismi perequativi tratteggiati in sede negoziale, mira proprio a garantire la parità di trattamento, nell'ambito di un disegno graduale di armonizzazione, e non contrasta, pertanto, con il principio di eguaglianza invocato dal rimettente.



8.1.- Non si ravvisa neppure la violazione del diritto a una retribuzione sufficiente e proporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro prestato (art. 36 Cost.).

Per costante insegnamento di questa Corte, la sufficienza e la proporzionalità della retribuzione devono essere valutate avendo riguardo al trattamento complessivo e non a una singola sua componente, quale è l'importo del contributo previdenziale soppresso (fra le molte, sentenze n. 96 del 2016, punto 4. del Considerato in diritto, e n. 178 del 2015, punto 14.1. del Considerato in diritto).

Alla stregua di tale valutazione onnicomprensiva, i canoni della sufficienza e della proporzionalità non possono dirsi violati.

La disciplina censurata, per un verso, lascia inalterata la retribuzione netta, senza incidere sull'importo effettivamente percepito dal lavoratore, e, per altro verso, si ripromette di salvaguardare la parità di trattamento contrattuale e retributivo, nel perimetro tracciato dalla contrattazione collettiva e dalla necessaria verifica della compatibilità con le risorse disponibili. Tale principio di parità di trattamento si pone a ineludibile presidio dello stesso diritto a una retribuzione sufficiente e proporzionata, invocato dal rimettente.

Tale recente intervento dei giudici costituzionali conferma e rafforza il già seguito orientamento giurisprudenziale sulla legittimità della ritenuta in esame.

Alla luce di tutto quanto fin qui evidenziato, non possono condividersi le argomentazioni svolte dagli odierni appellati in sede di note autorizzate, atteso che il rapporto di pubblico impiego è retto da principi di rango costituzionale e risponde ad interessi di tipo pubblicistico, che prevalgono sia su quelli del singolo lavoratore che su quelli dei dipendenti in generale; per tali ragioni non è ravvisabile alcuna disparità di trattamento tra i dipendenti pubblici e dipendenti privati in regime di TFR .

In particolare, la previsione di cui all'art. 26, comma 19, della legge n. 448 del 1998 in ordine all'invarianza della retribuzione complessiva netta e di quella utile ai fini pensionistici, trovando la sua *ratio* nell'esigenza di garantire la parità di trattamento con i dipendenti in regime di TFS e di contenere la spesa, costituisce espressione dei principi di cui agli artt. 3 e 97 Cost. .

Per tali ragioni, in accoglimento dell'appello ed in riforma della gravata sentenza, i decreti ingiuntivi opposti vanno revocati.

Trattandosi di questione di non facile soluzione e di obiettiva incertezza, tanto da rendere necessari plurimi pronunciamenti dei giudici costituzionali (tra cui l'ultimo in epoca



recentissima), e considerato l'esito complessivo del giudizio, e che l'esecuzione per la quale era stata proposta istanza ex art. 282 c.p.c., era iniziata sulla base di un titolo giudiziale oggi revocato, le spese del presente grado, ivi comprese quelle della fase inibitoria, vanno interamente compensate tra le parti.

P.Q.M.

La Corte in accoglimento dell'appello ed in riforma della gravata sentenza, revoca i decreti ingiuntivi opposti;

Compensa integralmente tra le parti le spese di lite;

Roma, 2.4.2019

Il Consigliere Est.

Dott.ssa Maria Lavinia Buconi

Il Presidente

Dott.ssa Maria Rosaria Marasco



