



Coordinamento Nazionale FLP Giustizia



**Ministeri e
Polizia Penitenziaria**

Reperibilità 3928836510 - 3206889937

Coordinamento Nazionale: c/o Ministero della Giustizia Via Arenula, 70 – 00186 ROMA tel. 06/64760274 – telefax 06/68853024
sito internet: www.flpgiustizia.it e-mail: flpgiustizia@flp.it - flpmingiustizia@libero.it

Informativa n. 41

Roma, 02 marzo 2012

**Oggetto: Notiziario FLP: Precisazioni Buonuscita TFS – TFR
dal 1.1.2011- Seconda Puntata !!!**

Si pubblica Notiziario della Segreteria Generale FLP n. 10 prot.n. 0809/FLP2012 del 1 marzo 2012, inerente l'argomento in oggetto.

**Coordinamento Nazionale FLP Giustizia
(Piero Piazza – Raimondo Castellana)**





Federazione Indipendente Lavoratori Pubblici
**Dipartimento Politiche
Previdenziali e Assistenziali FLP**



00187 ROMA - Via Piave, 61
flp@flp.it
Tel. 064201089 - 42000358
Fax 0642010628

sito internet: www.flp.it - e-mail:

Segreteria Generale

Prot. n.0809/FLP2012

Roma,01 marzo 2012

NOTIZIARIO N° 10

Ai Coordinamenti Nazionali FLP
Alle OO.SS. federate alla FLP
Alle Strutture periferiche FLP
Ai Responsabili FLP
Ai Componenti delle RSU
LORO SEDI

Buonuscita TFS-TFR dal 1.1.2011 2° puntata: Precisazioni e... convulsioni elettorali?

Dopo l'emissione del Notiziario n. 5 del 21 febbraio 2012, corre l'obbligo da parte del Dipartimento Politiche Previdenziali ed Assistenziali FLP, di fare il punto della situazione e ribadire che, l'iniziativa suggerita degli atti di diffida, interessa anche i colleghi assunti a partire dal 1 gennaio 2001, poiché anche se gli stessi sono già in regime di TFR - Trattamento di Fine Rapporto e quindi hanno già un'altra regolamentazione (accordo quadro 29.7.1999 e DPCM del 20.12.1999) sono attualmente assoggettati alla ritenuta del 2,50% sull'80% della retribuzione.

E quindi diventa interessante, anzi trainante anche per i precedenti giurisprudenziali che va a creare, la sentenza non definitiva del TAR di Reggio Calabria allegata al Notiziario n. 5 e che si torna ad allegare.

Convinti della bontà delle nostre argomentazioni, la cosa che ci colpisce, è la cagnara ed il polverone che si è sollevato.

Si vede che è tempo di campagna elettorale... ma la UIL sta facendo come noi le diffide.

La CISL di Venezia, con comunicato del 22.02.2012, fa un excursus della normativa, ma si rassegna al fatto che dobbiamo subire questa rivalsa indebita, forse perché, all'epoca l'ha condivisa con Brunetta?





Federazione Indipendente Lavoratori Pubblici
Dipartimento F L P
pag. 2



La UGL Intesa sta preparando le diffide, diffondendo un parere legale del 27.02.2012 che riprende proprio la nostra impostazione.

Il Ministero dell'Economia e Finanze con Messaggio 29/2012, fa il punto della situazione e, premesso che il predetto art. 12 comma 10 della legge 78/2010 per l'indennità di fine servizio - TFS (per i colleghi assunti prima del 01.01.2001), nulla ha variato, se non il computo delle quote della medesima indennità relative alle annualità successive al 2010, ribadisce che per il personale assunto dopo il 2001, in regime di TFR, mentre da un lato la normativa prevede che la contribuzione del 2,5% a carico del lavoratore non è dovuta, dall'altro stabilisce che in ogni caso resta immutata la retribuzione netta percepita. Alla fine conclude di non aver avuto istruzioni dall'INPDAP, per non applicare le ritenute...ma a questo punto sorge il dubbio? chi comanda? ...L'INPDAP?

La CGIL, in data 24.2.2012, a firma Vincenzo Di Biasi, si scaglia contro i Sindacati che hanno condiviso dapprima questa riforma del trattamento di fine servizio e adesso, in piena campagna elettorale, patrocinano le diffide. In effetti, a prescindere dalla precisazione per il personale interessato, cioè quello assunto dopo il 1.1.2001, la CGIL fa una difesa d'Ufficio, preoccupandosi di aspetti fiscali, che per la FLP sono soltanto successivi e consequenziali al fatto sostanziale: non pagare più questa ritenuta del 2,5%.

Ma la cosa comica è che qualche dirigente sindacale CGIL invia ai propri iscritti il documento della CGIL nazionale, unitamente ai fac-simili delle diffide... invitandoli, comunque a presentare l'atto di diffida...

Evidentemente non si sentono sicuri?

Per la cronaca... anche Il Messaggero, in data 28.02.2012, ed Il Tempo del 01.03.2012, quotidiani romani, dichiarano illegittima la trattenuta del 2,5% sull'80% della retribuzione.

Noi riteniamo di essere dalla parte della ragione e non solo, non dobbiamo pagare mensilmente dal 2011 la rivalsa del 2,50% sull'80% della retribuzione, e quindi chiediamo la restituzione per le quote illegittimamente ritenute mensilmente finora, ma rivendichiamo, come abbiamo già fatto da un anno a questa parte, che, non solo l'80% della retribuzione, ma il 100% della retribuzione e dei compensi accessori vada a far parte del coacervo assoggettato al 6,91% per determinare l'annualità ai fini del TFS.

IL DIPARTIMENTO POLITICHE PREVIDENZIALI FLP



Ministero dell'Economia e delle Finanze

DIPARTIMENTO DELL'AMMINISTRAZIONE GENERALE, DEL PERSONALE E DEI SERVIZI
DIREZIONE CENTRALE DEI SISTEMI INFORMATIVI E DELL'INNOVAZIONE



Data	Roma, 13 febbraio 2012
Messaggio	29/2012
Destinatari	Utenti SPT
Tipo	Messaggio
Area	Stipendi

Oggetto: Atti di diffida alla cessazione del prelievo della ritenuta del 2,5% sull'80% della retribuzione ai sensi dell'art. 37 del D.P.R. n. 1032 del 1973 e successive modificazioni.

In esito ai numerosi atti di diffida pervenuti a questa Direzione Centrale volti ad ottenere la cessazione del prelievo della ritenuta del 2,5% sull'80% della retribuzione, si precisa che questa Direzione applica le disposizioni contenute nella legge del 7 agosto 1995, n. 335, nella legge 23 dicembre 1998, n. 448 e nei Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri del 20 dicembre 1999 e del 2 marzo 2001.

Le modalità di calcolo del TFS effettuate nel Service Personale Tesoro non hanno subito variazioni a decorrere dal 1° gennaio 2011 coerentemente a quanto disposto dall'INPDAP con la circolare n. 17 dell'8/10/2010.

A tal proposito, anche il Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato - Ispettorato Generale per la Spesa Sociale - interpellato sulla questione, in data 21/12/2011 ha espresso parere precisando che la disposizione citata dall'articolo 12, comma 10, del decreto legge n. 78 del 2010, non modifica la natura giuridica dell'indennità di buonuscita, ma si limita a dettare una diversa disciplina del computo delle quote della medesima indennità relative alle annualità successive al 2010.

Inoltre, il suddetto parere precisa che, fermo restando che i dipendenti per cui si applica il predetto comma 10 permangono in regime di TFS (con regole di computo parzialmente modificate), e che non avviene alcuna abrogazione delle vigenti norme in materia di buonuscita, è necessario rilevare che la normativa vigente, nel caso della differente fattispecie costituita dai dipendenti delle amministrazioni pubbliche in regime di TFR ai sensi dell'art. 2120 del codice civile (a seguito di opzione o perché assunti dopo il 1° gennaio 2001), mentre da un lato prevede che la contribuzione

del 2,5% a carico del lavoratore non è dovuta, dall'altro stabilisce che in ogni caso – per i dipendenti in regime di TFR – resta immutata la retribuzione netta percepita.

Infatti, l'articolo 1, comma 3, del DPCM 20 dicembre 1999, prevede che, 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 soppresso e contestualmente viene stabilito un recupero in misura pari alla riduzione attraverso un contestuale incremento figurativo ai fini previdenziali e dell'applicazione delle norme sul TFR.

Si precisa che il citato parere della Ragioneria dello Stato è stato condiviso anche dall'Ufficio del Coordinamento Legislativo – Economia di questo dicastero.

IL DIRIGENTE
Roberta LOTTI



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA NON DEFINITIVA

sul ricorso numero di registro generale 564 del 2011, proposto da: Giuseppe Caruso, rappresentato e difeso dagli avv. Stefano Tarullo, Sandro Campilongo, con domicilio eletto presso Segreteria T.A.R. in Reggio Calabria, viale Amendola, 8/B; Giulio Veltri, Désirée Zonno, rappresentati e difesi dagli avv. Sandro Campilongo, Stefano Tarullo, con domicilio eletto presso Segreteria T.A.R. in Reggio Calabria, viale Amendola, 8/B;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distr.le dello Stato, domiciliata per legge in Reggio Calabria, via del Plebiscito, 15; Consiglio di Stato - Presidente pro tempore;

per il riconoscimento

previa rimessione degli atti alla Corte Costituzionale,

del diritto dei ricorrenti alla percezione del trattamento retributivo nella sua interezza e con esclusione dell'applicazione delle norme del D.L. 31.5.2010 n. 78

convertito, con modificazioni, in L. 30.7.2010 n.122 (“Misure urgenti in materia di stabilizzazione finanziaria e di competitività economica”);
con conseguente condanna ex artt. 30 e 34 co. 1 Lett. c) C.P.A. delle Amministrazioni resistenti, in solido o secondo le rispettive responsabilità e competenze, alla corresponsione delle somme dovute ut supra, con rivalutazione monetaria ed interessi sino al soddisfo.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Presidenza del Consiglio dei Ministri;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 20 dicembre 2011 il dott. Salvatore Gatto Costantino e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Visto l'art. 36, co. 2, cod. proc. amm.;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1) I ricorrenti, tutti magistrati amministrativi, si dolgono delle illegittime decurtazioni del trattamento retributivo, previste dal DL 31.5.2010 n. 78 convertito, con modificazioni, in L. 30.7.2010 n.122, per ragioni variamente articolate, sia in fatto che in diritto.

In fatto espongono che dall'applicazione della normativa richiamata subiscono una sostanziale decurtazione del trattamento retributivo, che, in punto di interesse, viene analiticamente calcolata e dimostrata; chiedono che, previa rimessione alla Corte Costituzionale della questione di compatibilità dell'impianto normativo con la Costituzione, sia accertato il loro diritto alla percezione della retribuzione integrale, nella misura variamente computata in atti per ciascun ricorrente.

Si è costituita l'Avvocatura Distrettuale dello Stato che resiste ai ricorsi di cui chiede la reiezione.

Le parti hanno scambiato memorie.

Alla pubblica udienza del 20 dicembre 2011 la causa è stata trattenuta in decisione.

2) La soluzione della questione prospettata dai ricorrenti dipende dall'esame della compatibilità costituzionale dell'impianto normativo contenuto nelle disposizioni richiamate, con esclusione della quarta censura, che può essere definita dal Collegio allo stato degli atti.

Pertanto, ai sensi dell'art. 36 cpa, il Collegio si pronuncia sulla questione considerata matura per la decisione, mentre gli altri rilievi prospettati in ricorso sono trattati con separata ordinanza collegiale, con la quale, previa parziale sospensione del giudizio, è sollevata la questione di legittimità costituzionale della normativa di riferimento.

3) Con la predetta quarta censura i ricorrenti chiedono:

- l'accertamento dell'intervenuta abrogazione della disciplina sull'indennità di buonuscita, disposta - a decorrere dal 1 gennaio 2011 - dal comma 10 dell'art. 12 ("Interventi in materia previdenziale") del D.L. 31 maggio 2010, n. 78, convertito con modificazioni in L. 30 luglio 2010 n. 122;
- l'accertamento dell'illegittimità del perdurare del prelievo del 2,50% sull'80% della retribuzione (sin qui operato a titolo di rivalsa sull'accantonamento per l'indennità di buonuscita);
- la restituzione degli accantonamenti già eseguiti e che verranno eseguiti in corso di giudizio, con rivalutazione ed interessi di legge;
- in subordine, la remissione degli atti alla Corte Costituzionale, per accertare l'illegittimità del perdurare del prelievo.

Osserva il Collegio che a norma del comma 10 dell'art. 12 citato, *"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”.

Secondo i ricorrenti, la norma imporrebbe che il computo dei trattamenti di fine servizio, comunque denominati, in riferimento alle predette anzianità contributive debba avvenire secondo la disciplina del Codice Civile (art. 2120), stabilendo un accantonamento del 6,91% sull'intera retribuzione.

Ne conseguirebbe l'illegittimità del cumulo dei due istituti (ossia la perdurante trattenuta del 2,50% sull'80% dei redditi del dipendente, in aggiunta all'istituto di nuova introduzione per effetto della norma in esame).

Seguendo la prospettazione degli interessati, si osserva che sino al 31 dicembre 2010 la normativa imponeva al datore di lavoro pubblico un accantonamento complessivo del 9,60% sull'80% della retribuzione lorda, con una trattenuta a carico del dipendente pari al 2,50% sempre sull'80% della retribuzione (Cfr. l'art. 37 del Decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032, secondo cui *“ciascuna amministrazione si rivale a carico del dipendente iscritto in misura pari al 2,50 per cento della base contributiva”*; la base contributiva è fissata dall'art. 38 del D.P.R. da ultimo citato nell'80% *“dello stipendio, paga o retribuzione annui, considerati al lordo”*).

In ordine alla percentuale complessiva della ritenuta, l'art. 18 della legge 20 marzo 1980, n. 75 ha poi stabilito che *“Ferma restando la rivalsa del 2,50 per cento a carico dei dipendenti, la scala crescente della misura dei contributi previdenziali obbligatori di cui all'articolo*

37 del decreto del Presidente della Repubblica 29 dicembre 1973, n. 1032, è ulteriormente prorogata fino a raggiungere il 9,60 per cento dal 1° gennaio 1984".

Alla luce di tale premessa, è fondata la tesi dei ricorrenti, secondo cui l'intero complesso normativo da ultimo riportato è da intendersi implicitamente abrogato dal predetto comma 10 dell'art. 12 *"con effetto sulle anzianità contributive maturate a decorrere dal 1 gennaio 2011"*.

Invero, la disposizione da ultimo citata possiede ed esplica un chiaro effetto novativo dell'istituto, dal momento che disciplina *ex novo* la medesima materia, in costanza dei medesimi presupposti di fatto che erano presi in esame nella normativa precedentemente in vigore, introducendo una differente modulazione del contributo (diversa percentuale sull'intera base stipendiale), esaustivamente regolata, e richiamando la disciplina dell'art. 2120 del cod. civ., e dunque la disciplina civilistica del trattamento di fine rapporto, nell'ambito della quale la rivalsa del 2,50% a carico dei dipendenti non è praticata, perché non prevista in alcun modo.

Non a caso, il comma 10 dell'art. 12 citato non fa salva la rivalsa del 2,50%, come, invece, aveva chiarito lo stesso legislatore nei precedenti interventi modificativi della disciplina preesistente (cfr. l'art. 18 della l. 75/1980 prima richiamato), conformemente al noto brocardo *"ubi lex voluit, dixit"*.

Secondo i consueti principi in tema di successione delle leggi nel tempo, la legge posteriore abroga la legge anteriore e, dunque, a decorrere dal 1° gennaio 2011 la ritenuta per il trattamento di fine servizio non sarà più del 9,60 sull'80% della retribuzione (gravante nella misura del 7,10% sul datore di lavoro e del 2,50% sul lavoratore), bensì, esaustivamente, del 6,91% sull'intera retribuzione: ne consegue che a decorrere dalla suddetta data del 1° gennaio 2011 non ha più titolo ad essere effettuata la ritenuta del 2,50% sull'80% della retribuzione a carico dei dipendenti pubblici.

La differente normativa si spiega con la considerazione che, mentre in relazione ad una base di computo inferiore - ossia l'80% dello stipendio - residuava a favore del dipendente una "fascia" non incisa della retribuzione - ossia il 20% di essa - che equilibrava (sia pure in parte) la ritenuta del 2,50%, nel nuovo assetto dell'istituto la percentuale (sia pure minore) opera sull'intera retribuzione, con la conseguenza che il mantenere la rivalsa sul dipendente, in assenza della "fascia esente", determina la diminuzione della retribuzione immediatamente percepita dal dipendente medesimo e, contestualmente, la diminuzione della quantità del TFR che lo stesso andrà maturando nel tempo, e ciò al solo scopo di alleggerire il peso dell'accantonamento della quota TFR a carico del datore di lavoro.

Diversamente opinando, la contemporanea applicazione della "nuova" disciplina sul trattamento di fine rapporto da un lato, con il perdurare della ritenuta a carico del dipendente dall'altro, costituirebbe una consistente lesione dell'aspettativa del lavoratore ad un "trattamento di fine servizio, comunque denominato", quanto più possibile assimilabile all'indennità di buonuscita che si sarebbe percepita a legislazione invariata, posto che l'accantonamento a carico dello Stato datore di lavoro non sarebbe effettivamente del 6,91%, ma - nei fatti - del 4,91%, se si considera che, contestualmente, il trattamento economico dei dipendenti verrebbe inciso nella misura del 2,50% sull'80% della retribuzione (e dunque nella misura del 2%, se calcolato sull'intera retribuzione). Ne conseguirebbe la violazione dell'art. 3 Cost., atteso che la disciplina sul trattamento di fine rapporto di cui all'art. 2120 Cod. Civ. verrebbe applicata - a parità di retribuzione - in misura deteriore nei confronti dei dipendenti pubblici rispetto a quelli privati, non sottoposti a rivalsa da parte del datore di lavoro.

Peraltro, il trattamento di fine rapporto, scaturendo da un accantonamento misto, ossia in parte a carico del datore di lavoro ed in parte a carico del lavoratore, a parità di importo, sarebbe determinato da un meccanismo deteriore per il

lavoratore pubblico, in quanto a quest'ultimo, a differenza del lavoratore del settore privato, in costanza di rapporto d'impiego verrebbe sottratta parte della retribuzione.

Ne conseguirebbe un'ulteriore e palese violazione dell'art. 36 Cost., posto che l'accantonamento determinante il futuro trattamento di fine rapporto si ridurrebbe rispetto al passato, il tutto senza alcuna negoziazione e, soprattutto, senza connessione con la quantità e qualità del lavoro prestato, rimasta immutata.

Orbene, la giurisprudenza (Cfr., ex multis, Cons. Stato, V, 30 ottobre 1997 n. 1207; Corte Cost. 15 luglio 2005 n. 282; Corte Cost. 23 ottobre 2009, n. 263) ha costantemente affermato che, tra più possibili interpretazioni, deve essere sempre preferita quella conforme alla (o non contrastante con la) Costituzione.

Da quanto sopra ne consegue che, riservata ogni altra decisione sulle questioni non trattate, la quarta censura del ricorso in esame deve essere accolta e, previo l'accertamento dell'illegittimità, dall'1 gennaio 2011, del perdurare del prelievo del 2,50% sull'80% della retribuzione (sin qui operato a titolo di rivalsa sull'accantonamento per l'indennità di buonuscita), l'Amministrazione intimata va condannata alla restituzione degli accantonamenti già eseguiti a decorrere dall'1 gennaio 2011, con rivalutazione ed interessi legali dalle singole scadenze mensili all'effettivo soddisfo, da calcolarsi applicando i criteri di cui al D.M. 1 settembre 1998 n. 352.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria

non definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie limitatamente alla quarta censura, e, per l'effetto, previo accertamento dell'illegittimità, a decorrere dall'1 gennaio 2011, del perdurare del prelievo del 2,50% sull'80% della retribuzione (sin qui operato a titolo di rivalsa

sull'accantonamento per l'indennità di buonuscita), condanna l'Amministrazione intimata alla restituzione degli accantonamenti già eseguiti a decorrere dalla suddetta data, con rivalutazione monetaria ed interessi legali, nella misura di cui in motivazione.

Riserva a separata ordinanza, pronunciata nella medesima camera di consiglio, la trattazione delle ulteriori questioni dedotte in giudizio, da sottoporre al vaglio della Corte Costituzionale.

Ogni decisione in ordine al pagamento delle spese ed onorari va rinviata alla completa definizione della causa.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa e manda alla Segreteria giurisdizionale di comunicarne copia alle parti.

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 20 dicembre 2011 con l'intervento dei magistrati:

Ettore Leotta, Presidente

Caterina Criscenti, Consigliere

Salvatore Gatto Costantino, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 18/01/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)

SAN BONIFACIO, CAFFO E ASSOCIATI

STUDIO LEGALE INTERNAZIONALE

Avv. ALESSANDRO di SAN BONIFACIO
Patrocinante in Cassazione
Avv. ROBERTO ALESSANDRO CAFFO
Patrocinante in Cassazione
Avv. DORANGELA DI STEFANO

Avv. FRANCESCA PARISI
Avv. FRANCESCO CALDA
Consulente:
Avv. EUGENIO SCROCCA

Roma, 27 febbraio 2012

Spett.le

U.G.L. - INTESA

Via B Eustachio, nr. 22
00161 ROMA

È stata sottoposta al parere dello scrivente legale la questione relativa all'interpretazione dell'art. 12 comma X del D.L. 31 maggio 2010 nr. 78 (convertito con Legge 3 luglio 2010 nr. 122), con riferimento all'applicazione concreta di detta disposizione da parte delle Amministrazioni pubbliche destinatarie della stessa, nonché alla conseguente valutazione – ove detta applicazione risultasse conforme agli esiti dell'operazione ermeneutica *de quo* – di eventuali profili di illegittimità costituzionale della norma in questione.

La disposizione in parola introduce, a partire dalle anzianità contributive maturate dal 1° gennaio 2011, un computo dei trattamenti di fine servizio del personale dipendente delle amministrazioni pubbliche secondo i criteri fissati dall'art. 2120 Cod. Civ. per il settore privato, con applicazione di un'aliquota del 6,91% sulla base contributiva.

Giova specificare che il sistema previgente prevedeva un accantonamento a carico del datore di lavoro pubblico pari al 9,60% sull'80% della base contributiva (definita dall'art. 38 del D.P.R. 29/12/1973 nr. 1032 quale "*stipendio, paga o retribuzione annui, considerati al lordo*"), con una trattenuta (a titolo di rivalsa) sullo stesso lavoratore pari al 2,50% sempre dell'80% della retribuzione di riferimento, così come disposto dall'art. 37 del D.P.R. 29/12/1973 nr. 1032.

Quindi, in buona sostanza, l'accantonamento ai fini del T.F.S. consisteva in una ritenuta a carico del datore di lavoro pubblico del 7,10% sull'80% della sopra specificata retribuzione lorda ed in un prelievo gravante sul dipendente pari al 2,50%, sempre sull'80% della medesima base di riferimento (per un totale pari all'indicata percentuale del 9,60%).

La tacita abrogazione dell'intero complesso normativo sopra descritto, avrebbe dovuto condurre alla totale assimilazione del trattamento di fine servizio al trattamento di fine rapporto, quantomeno con riferimento all'obbligo di accantonamento a totale carico del datore di lavoro pubblico nella misura fissata dalla norma sopravvenuta.

Conseguentemente, estendendo ai dipendenti pubblici i criteri dell'art. 2120 Cod. Civ., a decorrere dal 1° gennaio 2011, si sarebbe dovuto determinare:

SAN BONIFACIO, CAFFO E ASSOCIATI

STUDIO LEGALE INTERNAZIONALE

- a) una ridotta percentuale a titolo di accantonamenti (ovvero il 6,91% in luogo del 9,60% della base contributiva), che, tuttavia, avrebbe dovuto trovare adeguata compensazione nel computo della stessa sull'intera retribuzione lorda e non sull'80%, così come previsto nel vecchio regime;
- b) il venir meno della rivalsa a carico del lavoratore (di cui non vi è traccia nel sistema previdenziale del lavoro privato) che si atteggia, di fatto, quale prelievo parafiscale indifferenziato sulle retribuzioni dei dipendenti pubblici, di dubbia costituzionalità.

Tuttavia le Amministrazioni pubbliche, da quanto consta, continuano a calcolare la quota da versare al Fondo di previdenza e credito presso l'INPDAP, ai fini del T.F.S., sull'80% della retribuzione lorda e, soprattutto, persistono nell'operare la riferita trattenuta a carico del dipendente nella misura del 2,50% della base contributiva, e ciò sulla scorta della Circolare I.N.P.D.A.P. nr. 17 dell'8/10/2010 (che, con la pretesa di fornire l'interpretazione del più volte citato art. 12 comma X del D.L. nr.78/2010, finisce per stravolgerne il contenuto).

Nella riferita Circolare è disposto che *"le nuove regole non mutano la natura delle prestazioni in esame, che rimangono trattamenti di fine servizio. Pertanto, le voci utili ai fini dell'accantonamento restano le medesime già considerate ai fini del trattamento di fine servizio e nulla cambia circa le modalità di finanziamento delle competenti gestioni dell'istituto, rimanendo confermato il contributo alle gestioni ex ENPAS e ex INADEL secondo l'attuale ripartizione in quote a carico del lavoratore e del datore di lavoro"*.

La lettura che l'I.N.P.D.A.P. fornisce della nuova disposizione deve considerarsi errata alla luce del dato testuale e, ancor prima, secondo i dettami di un'interpretazione costituzionalmente orientata della norma di cui al citato art. 12 comma X del D. L. nr. 78/2010.

Ove, difatti, si accedesse alla tesi del suddetto Istituto previdenziale, è irrefutabile che la norma di cui all'art. 12 comma X D.L. nr. 78/2010 dovrebbe reputarsi costituzionalmente illegittima, in quanto introdurrebbe una consistente decurtazione della retribuzione corrisposta al dipendente, in spregio all'equilibrio sinallagmatico tra prestazione e controprestazione ed al di fuori di ogni logica di corrispondenza con la qualità e quantità di lavoro prestato (art. 36 Cost.), per di più senza alcun coinvolgimento delle OO.SS. titolate alla determinazione, in sede negoziale, degli aspetti retributivi del rapporto di lavoro (art. 39 Cost.) e in patente contrasto con il principio di uguaglianza (art. 3 Cost) rispetto ai lavoratori privati, cui pure il legislatore si è inteso riferire nel dettare le nuove regole di calcolo del T.F.S., richiamandosi integralmente – come sopra dedotto – all'art. 2120 Cod. Civ.

Conclusivamente, si ritiene fondata un'azione collettiva volta ad accertare, se del caso previa proposizione della questione di legittimità costituzionale del più volte citato art. 12 comma X D.L. nr. 78/2010, il diritto dei dipendenti al computo della nuova aliquota del T.F.S. su una base contributiva pari al 100% della retribuzione lorda agli stessi corrisposta, nonché ad inibire alle Amministrazioni Pubbliche la ritenuta del 2,50% a carico dei singoli lavoratori, con conseguente condanna delle medesime alla restituzione di tutte le somme indebitamente decurtate sulle retribuzioni a decorrere dal 1° gennaio 2011, oltre interessi legali dalla medesima data.

Distinti saluti.


Avv. Dorangela Di Stefano