



quiescenza successivamente al febbraio 1998 non già in base all'ultima retribuzione goduta al momento della cessazione del rapporto, bensì sulla base della retribuzione in godimento alla data del **27.02.1998**, restando, all'uopo, tale quantificazione insensibile agli incrementi retributivi riconosciuti al dipendente all'atto della **effettiva cessazione del rapporto e maturati in epoca successiva alla già citata data del 27.02.1998**. L'importo in tal modo ottenuto, peraltro, non è stato " rivalutato " con l'applicazione degli incrementi annuali spettanti, per il periodo intercorrente tra il 1°3.1998 e la data di risoluzione del rapporto di lavoro, secondo le specifiche disposizioni di cui al quarto e quinto comma dell'art.2120 c.c. come modificato dall'art.1 legge 29.5.1982 n.297 e non è stato, altresì, né altrimenti rivalutato, né, tantomeno, maggiorato di interessi.

#### **A) ERRONEA APPLICAZIONE DELLA NORMATIVA**

Va eccepita, pertanto, l'erronea applicazione della normativa in esame da parte dell'Ente erogatore.

L'art. 3 del D.P.R. n.1032 del 29.12.1973, infatti, prevede che " per la determinazione della base contributiva, ai fini dell'applicazione del comma precedente, si considera **l'ultimo stipendio o l'ultima paga o retribuzione integralmente percepiti** ".

L'Ente erogatore, dunque, nel dare corretta applicazione alle previsioni normative, avrebbe dovuto prendere in considerazione, ai fini della determinazione della buonuscita, **l'ultima retribuzione corrisposta al lavoratore prima che questi fosse posto in quiescenza** anziché **l'ultima percepita alla data del 27.02.1998**.

Ogni diversa interpretazione, infatti, risulterebbe, pacificamente *contra legem*, in quanto comportante la parametrizzazione dell'indennità di buonuscita ad una retribuzione diversa da quella in godimento all'atto della cessazione del rapporto.

Sul punto va ricordato che la S.C. ha costantemente affermato che, in caso di fenomeni successori che implicino, come nel caso, in esame, la continuazione del rapporto e, conseguentemente, la impossibilità di autonoma liquidazione dell'indennità di buonuscita all'atto del trapasso al diverso regime legale, le indennità di fine rapporto vanno calcolate sull'ultima retribuzione corrisposta all'atto della effettiva cessazione dal servizio, restando ogni diversa ( e qui contestata) interpretazione certamente assoggettabile a censura di illegittimità costituzionale ex artt. 3 e 36 Costituzione ( cfr. Corte Costituzionale sent. n.164 del 9/29.3.1989)

#### **B) IN VIA ALTERNATIVA, DIRITTO ALLA RIVALUTAZIONE DELLA INDENNITA' DI BUONUSCITA**

Anche a volere astrattamente considerare corretta la modalità di determinazione dell'indennità di buonuscita sopra censurata, peraltro, non appare dubitabile che la

somma determinata come astrattamente spettante alla data del 27.2.1998 ed erogata ( in uno al TFR successivamente maturato) alla data di cessazione del rapporto debba essere sottoposta a rivalutazione ex art. 1 legge 297/1982, atteso che, tra l'altro, dall'1.3.1998, tale norma è espressamente applicabile ( ex art.53 n.6 lettera a-L.449/97) al rapporto di lavoro dei dipendenti di Poste Italiane.

La convivenza dei due diversi regimi pro – rata è, infatti, espressamente affermata dalla sentenza n.259/2002 della Corte Costituzionale. Detta convivenza ( di due diversi regimi giuridici disciplinanti un trattamento spettante solo all'atto della cessazione del rapporto) comporta come inevitabili corollari :

- da una parte, il non poter considerare come debito scaduto l'importo dovuto a titolo di indennità di buonuscita maturato alla data del 28.2.1998 ;
- dall'altra parte, e proprio in ragione della natura di accantonamento pro - rata dell'importo così determinato, il dover necessariamente riconoscere tale accantonamento come sottoposto al regime di rivalutabilità di cui all'art.1 l.297/82, applicabile peraltro, per quanto si chiarirà appresso, ai trattamenti di fine rapporto dovuti alla generalità dei lavoratori sottoposti ad analogo regime " misto".

Il principio del cumulo tra indennità di buonuscita e tfr ai fini della rivalutazione della quota di indennità di buonuscita maturata fino alla data di applicazione della normativa di cui alla legge 297/82 è sancito infatti, dal D.P.C.M. 20 dicembre 1999, che riconosce, in via generale, ai lavoratori pubblici/ privatizzati la facoltà di esercitare l'opzione di cui all'art. 59, comma 56, della **medesima legge n. 449 del 1997**, al fine della trasformazione dell'indennità di fine servizio in trattamento di fine rapporto lavoro.

Analogo meccanismo, peraltro, risulta vigente per l'altra categoria di lavoratori destinatari di un procedimento di privatizzazione, quali i dipendenti delle ex Ferrovie dello Stato, e tanto in virtù dell'accordo 1.2.1996 ( V. circ. 20.3.1996 – meglio vedi accordo).

Va ricordato, peraltro, come la stessa Corte Costituzionale ( sentenza 259/2002) affermi come "...l'attribuzione ai dipendenti postali del diritto al trattamento di fine rapporto disciplinato dall'art.2120 c.c. costituisce l'approdo di un iter legislativo...e che siffatta attribuzione quale sbocco della esposta vicenda legislativa, per i dipendenti in servizio alla data del 28.2.1998, è **anche parziale e convive pro rata con il precedente sistema della buonuscita**, correlato alla pregressa natura pubblica del datore ".

Negare il diritto dei lavoratori delle Poste Italiane s.p.a. alla rivalutazione dell'indennità di buonuscita comporterebbe, pertanto, la sottoposizione di questi lavoratori ad un

trattamento immotivatamente peggiorativo rispetto a quello riservato alla generalità dei lavoratori. Ciò in contrasto con quanto affermato dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 243 del 19.5.1993) in merito al fatto che “ l'identità di natura e funzione delle indennità di fine rapporto esclude – in ragione del principio di uguaglianza stabilito dall'art. 3 della Costituzione – che la varietà di struttura e disciplina che esse presentano nei vari settori del lavoro subordinato possano tradursi in sperequazioni sostanziali, salvo che queste ultime non siano razionalmente collegabili a specifiche diversità delle situazioni regolate, tali da giustificare una diversa considerazione delle esigenze alle quali si riferisce la funzione economico - sociale dell'istituto.”

In particolare, non apparirebbe giustificata una disparità di trattamento in merito al diritto alla rivalutazione dell'indennità di buonuscita tra i dipendenti delle Poste Italiane s.p.a. e i lavoratori del pubblico impiego privatizzato i quali, secondo quanto affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza 259 del 2002, devono costituire, per quanto riguarda il tema della buonuscita, il termine di confronto, in ragione della natura dell'Ente datore di lavoro dei primi, dapprima amministrazione statale, successivamente ente pubblico economico e infine società per azioni.

Il diritto dei dipendenti delle Poste s.p.a. ad ottenere la rivalutazione dell'indennità di buonuscita calcolata alla data del 27.02.1998 appare, a maggior ragione, fondato ove si consideri che, in base all'art. 2, comma 4, della l. 20 marzo 1998, n.52 (che ha interpretato in modo autentico l'art. 53, comma 6, della legge 449 del 1997) e all'art. 68, comma 4, della legge 23 dicembre 2000. n. 388, anche dopo la soppressione del contributo dovuto all'Istituto Postelegrafonici, le Poste Italiane s.p.a. continuano a porre a carico dei propri dipendenti “gli oneri di contribuzione per il finanziamento al Fondo di Previdenza e credito in favore dell'IPOST nella misura del 2,50 per cento sino all'anno 2000, dell'1,75 per cento per l'anno 2001 e dell'uno per cento per l'anno 2002, a titolo di rivalsa di cui all'art. 37 del D.P.R. 29 dicembre 1973, n.1032”.

Ne risulterebbero, diversamente, violati gli artt. 3 e 36 Costituzione, attesa la palese violazione dei principi costituzionali in materia di parità di trattamento e di equa retribuzione.

Degli oneri conseguenti alla rivalutazione del trattamento in parola dovrà ritenersi giuridicamente responsabile – in via principale - la Gestione Commissariale, in virtù dell'esplicito richiamo effettuato dal già citato art.53 L.449/97, in via subordinata e solidale la spa Poste Italiane, in virtù degli effetti successori desumibili dall'applicazione dai principi comunitari di cui al successivo punto F.

**C) IN VIA ANCOR PIU' SUBORDINATA, APPLICABILITA' DEI PRINCIPI GENERALI**

## **IN MATERIA DI OBBLIGAZIONI PECUNIARIE IN MATERIA DI LAVORO**

In via ancor più subordinata, anche a voler considerare inapplicabili le modalità di calcolo sopra esposte ed a voler ritenere che il ricorrente abbia correttamente percepito

- un trattamento determinato sulla base della retribuzione percepita non all'atto della risoluzione del rapporto ma, come precisato, alla data del 28.2.1998,
- che tale trattamento, costituendo debito liquido ed esigibile alla data del 28.2.1998 non dovesse, per tale ragione, essere sottoposto alla rivalutazione di cui all'art.1 della legge 297/82,

ciò non potrà comportare che l'importo, così determinato, non debba ritenersi assoggettato all'incremento dovuto dall'incidenza della rivalutazione monetaria e degli interessi.

Il diritto in questione appare, infatti, non contestabile poiché fondato sui principi generali di cui all'art. 1282 c.c. ( i crediti liquidi ed esigibili di denaro producono interessi di pieno diritto) ed all'art.429 c.p.c.

### **D) INDEBITO ARRICCHIMENTO**

La eventuale ritenuta inapplicabilità di ciascuno degli alternativi criteri di determinazione / rivalutazione / maggiorazione della indennità di buonuscita liquidata al ricorrente per come determinata alla data del febbraio 1998, comporterebbe, come inevitabile conseguenza che, per effetto di tale ipotetica inapplicabilità, il trattamento così determinato (e successivamente liquidato), resterebbe insensibile a qualsivoglia meccanismo di compensazione della perdita di valore scaturente dal fatto che la sua determinazione avviene in epoca di gran lunga anteriore a quella di effettiva cessazione del rapporto.

Tanto in presenza di un complessivo sistema normativo ( la già citata legge 297/82 ed il DPR n.132/1973) che, sia pure attraverso meccanismi differenti, tale effetto esplicitamente esclude.

La legge 297/82, infatti, determinando il trattamento complessivamente dovuto attraverso accantonamenti annuali ne prevede, espressamente, la rivalutabilità ( art.1).

Il DPR 132, diversamente, determina l'indennità di buonuscita utilizzando quale parametro "l'ultimo stipendio o l'ultima paga o retribuzione integralmente percepiti " ( art.3 comma III).

Il sistema concretamente adottato, al contrario, non rispetta né l'uno né l'altro principio.

Tanto integra, indubitabilmente, un'ipotesi di indebito arricchimento da cui deriva ex artt. 2041/2042 c.c. il diritto dei lavoratori delle Poste Italiane s.p.a. ad essere

indennizzati per la correlativa diminuzione patrimoniale subita.

#### **E) INCOSTITUZIONALITA' DELLA LEGGE**

Se, poi, la formulazione dell'art. 53, comma 6 lettera a, della legge n.449 del 27/12/1997 precludesse qualsivoglia ipotesi interpretativa o ricostruttiva che consentisse di applicare, alla fattispecie, i principi di diritto sopra menzionati ( validi per la generalità dei lavoratori, pubblici e privati) ne conseguirebbe una inevitabile censura di incostituzionalità della norma che viene, per tali motivi ed in via subordinata, espressamente formulata.

La norma citata si porrebbe, in tal caso, in evidente contrasto con l'art. 3 della Costituzione per la evidente disparità di trattamento scaturente dalla sottoposizione dei dipendenti delle Poste Italiane s.p.a. ad una disciplina irragionevolmente deteriore rispetto a quella applicabile alla generalità dei dipendenti privati e, più in particolare, ai lavoratori del "pubblico impiego privatizzato" per i quali si sono previsti appositi regimi transitori di passaggio dal regime della " indennità di buonuscita " a quello del "Trattamento di fine rapporto".

Si porrebbe, altresì in contrasto con l'art. 36 della Costituzione per violazione dei principi di proporzionalità e sufficienza della retribuzione in ragione della natura di retribuzione differita che deve essere riconosciuta alla indennità di buonuscita.

#### **F) APPLICAZIONE DEI PRINCIPI DI DIRITTO COMUNITARIO DI CUI ALLA DIRETTIVA 77/187/CEE**

Ogni e qualsivoglia interpretazione ed applicazione delle normative citate comportante, quale effetto, la mancata conservazione di diritti dei lavoratori in caso di cambiamento dell'imprenditore risulterebbe altresì, pacificamente, in contrasto con i principi sanciti dalla direttiva comunitaria citata in rubrica.

Tale direttiva, infatti, risulta applicabile, per pacifica giurisprudenza comunitaria, al trasferimento di un'impresa, esercita da un ente pubblico integrato nell'amministrazione dello Stato, ad una società di diritto privato a capitale pubblico.

In tal caso, in virtù dei citati principi comunitari, " per il calcolo dei diritti di natura pecuniaria, quali un trattamento di fine rapporto o aumenti di stipendio, il cessionario è tenuto a prendere in considerazione tutti gli anni di servizio effettuati dal personale trasferito nella misura in cui questo obbligo risultava dal rapporto di lavoro che vincolava tale personale al cedente e conformemente alle modalità pattuite nell'ambito di detto rapporto ( Cfr. Corte Giustizia CE 14.9.2000 Collino / Telecom Italia ).

Le modalità di concreta erogazione dei trattamenti in parola sopra precisate, pertanto, violerebbero in modo palese tale principio, finendo per sottoporre i lavoratori

di Poste Italiane spa, in ragione della successione dei due diversi regimi giuridici, ad effetti pacificamente pregiudizievoli, quali quelli sopra descritti, palesemente in contrasto con la finalità e le natura di entrambi gli istituti ( indennità di buonuscita e tfr).

Ne consegue l'onere, per il Giudice nazionale, di interpretare le norme richiamate in senso conforme ai principi della direttiva comunitaria richiamate; ovvero di disapplicare le norme nazionali (legali o contrattuali) eventuale confliggenti con il diritto comunitario ex art.5 Trattato C.E.

In ogni caso, ove il Giudice dovesse ritenerlo necessario, potrà provvedere alla rimessione della causa alla CGE ex art.177 TCE perché dica, tale Giudice, se il Diritto Comunitario consenta ovvero osti a che il legislatore nazionale adotti norme disciplinanti le indennità di fine rapporto dei lavoratori in senso conforme alla direttiva C.E. 14.2.1977 77/187/CEE esclusivamente per alcune categorie di lavoratori; in particolare, se una norma nazionale possa essere interpretata nel senso di legittimare la corresponsione delle indennità di fine rapporto (buonuscita e tfr) in favore di una categoria di lavoratori sottoposta ad una modificazione di regime giuridico conseguente a trasferimento (dipendenti di Poste Italiane spa), sulla base di modalità di calcolo che comportino un riconoscimento solo parziale dell'anzianità di servizio mentre tale possibilità non esiste, nelle medesime forme, per nessuna altra categoria di dipendenti pubblici o privati;

\*\*\*\* \*\*\*\*

Tutto ciò rappresentato e premesso il ricorrente, ut supra rappresentato e difeso, con espressa riserva di ogni ulteriore diritto e/o azione,

#### **CHIEDE**

Che il Sig. Giudice del lavoro del Tribunale di \_\_\_\_\_, provveda alla fissazione dell'udienza di discussione della causa, affinché, interpretate le norme richiamate in senso conforme ai principi della normativa e della direttiva comunitaria richiamata; ovvero disapplicare le norme nazionali (legali o contrattuali) eventuale confliggenti con il diritto comunitario ex art.5 Trattato C.E. voglia accogliere le seguenti

#### **CONCLUSIONI :**

- accertare il diritto del ricorrente a veder determinata l'indennità di buonuscita dovuta dalla Gestione Commissariale Fondo Buonuscita per i lavoratori delle Poste Italiane s.p.a. sulla base della ultima retribuzione percepita all'atto della cessazione del rapporto, condannando, per l'effetto, la Gestione in parola, in persona del suo legale rappresentante pro tempore, al pagamento, in favore del ricorrente, dell'importo dovuto, pari ad Euro \_\_\_\_\_ oltre rivalutazione monetaria ed interessi, ovvero, in caso di

contestazione, del diverso importo, maggiore o minore, meglio visto in corso di causa, anche a seguito di espletanda CTU.

- in via alternativa, accertare il diritto del ricorrente a veder rivalutato l'importo maturato alla data del 28.2.1998 quale indennità di buonuscita con applicazione degli incrementi annuali spettanti, per il periodo intercorrente tra il 1°3.1998 e la data di risoluzione del rapporto di lavoro, secondo le specifiche disposizioni di cui al quarto e quinto comma dell'art.2120 c.c. come modificato dall'art.1 legge 29.5.1982 n.297 e conseguente condanna, per quanto di ragione, della Gestione Commissariale e di Poste Italiane spa, ovvero in solido, al pagamento, in favore del ricorrente, del relativo importo, nella misura da determinarsi in corso di causa a mezzo CTU, oltre rivalutazione ed interessi.

- in via subordinata, accertare il diritto del ricorrente a percepire la rivalutazione monetaria e gli interessi legali sull'indennità di buonuscita maturati nell'arco di tempo intercorrente tra la data del 28.2.1998 e quella di erogazione del trattamento, condannando, per l'effetto, la Gestione Commissariale, ut supra, al pagamento del relativo importo, maggiorato di ulteriori accessori, come per legge.

- In via ulteriormente subordinata, accertata la sussistenza di un'ipotesi di indebito arricchimento della Gestione Commissariale Fondo Buonuscita per i lavoratori delle Poste Italiane e/o di Poste Italiane spa, condannare le convenute, ciascuna per quanto di ragione, ovvero in solido, al pagamento, in favore del ricorrente, di un importo pari a quello della diminuzione patrimoniale subita per effetto

a- della determinazione della indennità di buonuscita sulla base della retribuzione percepita alla data del 28.2.1998 anziché a quella di cessazione del rapporto;

b- della mancata sottoposizione dell'importo determinato per indennità di buonuscita maturata al 28.2.1998 alle rivalutazioni di cui all'art.2120 c.c.,

c- della mancata liquidazione di rivalutazione monetaria ed interessi sull'importo liquidato a titolo di indennità di buonuscita maturata fino al 28.2.1998.

In ogni caso, con maggiorazione di accessori di legge.

Con vittoria di spese e competenze del giudizio, con attribuzione.

In via istruttoria :

- ove il Giudice dovesse ritenere sussistente la questione pregiudiziale di interpretazione della Direttiva Comunitaria richiamata, si chiede la rimessione della causa alla CGE ex art.177 TCE perché dica, tale Giudice, se il Diritto Comunitario consenta ovvero osti a che il legislatore nazionale adotti norme disciplinanti le indennità di fine rapporto dei lavoratori **in senso conforme alla direttiva C.E.**

**14.2.1977 77/187/CEE esclusivamente per alcune categorie di lavoratori;** in particolare, se una norma nazionale possa essere interpretata nel senso di legittimare la corresponsione delle indennità di fine rapporto (buonuscita e tfr) in favore di una categoria di lavoratori sottoposta ad una modificazione di regime giuridico conseguente a trasferimento (dipendenti di Poste Italiane spa), sulla base di modalità di calcolo che comportino un riconoscimento solo parziale dell'anzianità di servizio mentre tale possibilità non esiste, nelle medesime forme, per nessuna altra categoria di dipendenti pubblici o privati;

- ove, poi, dovesse essere ritenuta rilevante e non manifestamente infondata la proposta eccezione di incostituzionalità dell' art.53, comma 6 della legge 449/97 per violazione degli artt. 3 e 36 Costituzione di cui al punto E, si chiede che il Giudice voglia rimettere alla Corte con ordinanza, ex art.23 L.11.3.1953 n.87, la questione di legittimità costituzionale della norma in parola.

Si depositano : prospetto di liquidazione indennità di buonuscita, buste paga, tentativo di conciliazione ex art.410 c.p.c., verbale di mancato accordo.

data