

## **Corte di appello di Torino 24 ottobre 2013**

### **Svolgimento**

Con ricorso ex art. 1 commi 47 e segg. Legge 92/2012 (...) conveniva in giudizio (...) davanti al Tribunale di Torino in funzione di Giudice del Lavoro, chiedendo accertarsi la nullità del licenziamento intimatogli il 24.9.2012 per raggiungimento dell'età pensionabile (65 anni, compiuti il 17.7.2011) in violazione dell'art. 24 DL 201/2011 (che prevede la stabilità reale del posto di lavoro fino al settantesimo anno di età) e condannare la società a reintegrarlo nel posto di lavoro ed a pagargli l'indennità risarcitoria ex art. 18 comma II legge 300/1970, da quantificarsi sulla base di una retribuzione globale di fatto di euro 4.400,00 lordi mensili.

(...) deduceva di essere stato licenziato da (...) il 24.9.2012 per maturazione del diritto alla liquidazione della pensione di vecchiaia ed impugnava il recesso affermando il proprio diritto a proseguire l'attività lavorativa fino al settantesimo anno di età come previsto, a suo dire, dall'art. 24 comma 4 DL 201/2011 ed osservando che il licenziamento era intervenuto due mesi dopo il compimento del sessantaseiesimo anno di età (quando ormai si era ingenerato l'affidamento sulla prosecuzione del rapporto di lavoro fino a settantanni) e senza previo interpellò sulla sua volontà di proseguire o meno nell'attività lavorativa.

Si costituiva (...), nel merito chiedendo il rigetto del ricorso e preliminarmente eccependo l'inammissibilità della procedura ex art. 1 commi 47 e segg. Legge 92/2012.

Il Tribunale, con ordinanza 29.3.2013, dichiarava la nullità del licenziamento, ordinando la reintegra dello (...) nel posto di lavoro e condannando la società al pagamento dell'indennità di cui all'art. 18 comma II legge 300/1970.

Con ricorso in opposizione la società chiedeva la revoca dell'ordinanza; si costituiva lo (...) chiedendo la conferma del provvedimento.

Il Tribunale, con sentenza del 18.6.2013, riformava l'ordinanza unicamente in punto ammontare della retribuzione mensile globale di fatto (portandola da euro 4.400,00 lordi ad euro 4.487,20 lordi), confermandola nel resto.

Avverso tale sentenza ha proposto reclamo (...) con ricorso depositato il 12.7.2013, chiedendone la riforma, con rigetto di tutte le domande dello (...) in subordine la reclamante, per il caso di conferma della illegittimità del recesso, chiedeva l'applicazione dell'art.18 comma V legge 300/1970, con esclusione dunque della reintegra e con condanna della società ad una indennità da quantificarsi nella misura di dodici mensilità o altra ritenuta di giustizia.

Si costituiva lo (...), chiedendo respingersi il ricorso avverso e confermarsi integralmente la sentenza impugnata.

## **Motivi della decisione**

Il Tribunale ha confermato l'ordinanza del 29.3.2013 in punto illegittimità del licenziamento e sue conseguenze ex art. 18 comma II legge 300/1970 (intervenendo, come si è visto, unicamente sulla quantificazione della retribuzione mensile globale di fatto) sostenendo:

- che è sicuramente applicabile il rito c.d. Fornero, essendo il licenziamento oggetto di causa "riconducibile ad altri casi di nullità previsti dalla legge" (artt. 1 comma 47 legge 92/2012 e 18 comma I legge 300/1970);
- che l'art. 24 comma 4 DL 201/2011 è applicabile anche ai lavoratori che hanno maturato i requisiti pensionistici entro il 31.12.2011 sulla base della previgente normativa;
- che tale interpretazione è avvalorata dall'art. 24 comma 1 lettera B DL 201/2011 (ove viene introdotto un principio generale di incentivazione alla prosecuzione dell'attività lavorativa) nonché dall'art. 24 commi 3 e 14 DL citato (che limitano la deroga all'applicabilità della riforma pensionistica alle sole disposizioni sul diritto all'accesso e sulle decorrenze del trattamento pensionistico di vecchiaia o anzianità);
- che la nuova normativa non vieta che un lavoratore che abbia maturato i requisiti pensionistici entro il 31.12.2011 prosegua l'attività lavorativa fino al settantesimo anno di età, con ciò anche andando ad "alleggerire" gli oneri gravanti sul sistema previdenziale;
- che la nuova normativa non prevede che il lavoratore comunichi preventivamente al datore di lavoro la sua intenzione di proseguire l'attività lavorativa dopo il raggiungimento dei requisiti per la pensione di vecchiaia, come invece previsto dall'art. 6 legge 407/1990, disposizione peraltro non applicabile analogicamente in quanto introduttiva di una decadenza idonea ad inficiare l'opzione del lavoratore ed a rendere legittimo il licenziamento intimato per raggiunti limiti di età;
- che il licenziamento in questione è nullo per contrasto con norma imperativa di legge ai sensi dell'art. 1418 comma I CC, con conseguente applicazione del regime reintegratorio e risarcitorio di cui all'art. 18 commi I e II legge 300/1970.

(...) ha proposto reclamo avverso la sentenza censurandola per i seguenti motivi:

- 1) inapplicabilità del rito processuale di cui all'art. 1 commi 47 e segg. legge 92/2012, in quanto l'art. 24 comma 4 DL 201/2011 non è norma imperativa (non vietando il recesso datoriale prima del compimento del settantesimo anno di età del lavoratore e non prevedendo un diritto potestativo del lavoratore di restare al lavoro, in base alla sua esclusiva volontà, fino a settantanni) e non prevede espressamente una ipotesi di nullità del licenziamento in caso di violazione;
- 2) inapplicabilità, ai lavoratori che hanno raggiunto i requisiti pensionistici di vecchiaia secondo la disciplina previgente al 31.12.2011, dell'art. 24 comma 4, ultima parte DL 201/2011 (stabilità reale del posto di lavoro fino a settantanni), disposizione che si riferisce unicamente ai lavoratori che hanno maturato il diritto a pensione dopo il 31.12.2011, secondo i nuovi requisiti minimi;
- 3) insussistenza di un diritto potestativo del lavoratore di proseguire l'attività lavorativa fino a settantanni, a prescindere dalla disponibilità datoriale;

4) necessità, per il caso di ritenuta sussistenza di un diritto potestativo, che il lavoratore comunichi in modo espresso la volontà di restare al lavoro almeno sei mesi prima della data di conseguimento del diritto alla pensione di vecchiaia (con applicazione, diretta o in via analogica, dell'art. 6 legge 407/1990) ed assenza di tale comunicazione nel caso specifico;

5) applicabilità, per il caso di ritenuta operatività dell'art. 18 legge 300/1970, del V comma e non del I e II comma di tale norma.

Il primo motivo di reclamo è infondato.

Nella prospettazione del lavoratore il licenziamento intimatogli sarebbe nullo per violazione dell'art. 24 comma 4 ultima parte DL 201/2011.

A prescindere dalla fondatezza della pretesa nello specifico fatta valere, la norma che lo (...) assume violata prevede la stabilità reale del posto di lavoro fino al settantesimo anno di età, quando il lavoratore prosegue l'attività lavorativa anche dopo il raggiungimento dell'età prevista per l'accesso alla pensione di vecchiaia.

La norma, di fatto, per i lavoratori che si trovino nella situazione appena descritta, vieta il licenziamento ad nutum che, se intimato, è sicuramente affetto da nullità e dunque indubbiamente rientrante tra i casi di cui all'art. 18 comma I legge 300/1970 ed impugnabile con il rito previsto dall'art. 1 commi 47 e seguenti legge 92/2012.

E' invece fondato il secondo motivo ed il reclamo deve dunque essere accolto.

L'art. 24 comma 3 DL 201/2011 stabilisce che i lavoratori che abbiano raggiunto entro il 31.12.2011 i requisiti di età e di anzianità contributiva previsti (ai fini del diritto all'accesso e alla decorrenza del trattamento pensionistico di vecchiaia o di anzianità) dalla previgente normativa conseguano il diritto alla prestazione secondo tale normativa.

La norma prosegue stabilendo che, a decorrere dall'1.1.2012, le pensioni di vecchiaia, vecchiaia anticipata e anzianità sono sostituite dalla pensione di vecchiaia e dalla pensione anticipata, prestazioni da conseguirsi esclusivamente sulla base dei nuovi requisiti previsti dai commi 6, 7, 10 e 11 DL citato.

Il testo del comma 4 del medesimo articolo è il seguente: "Per i lavoratori e le lavoratrici la cui pensione è liquidata a carico dell'Assicurazione Generale Obbligatoria... e delle forme esclusive e sostitutive della medesima, nonché della gestione separata di cui all'art. 2, comma 26 della legge 8 agosto 1995, n. 335, la pensione di vecchiaia si può conseguire all'età in cui operano i requisiti minimi previsti dai successivi commi. Il proseguimento dell'attività lavorativa è incentivato... dal l'operare dei coefficienti di trasformazione calcolati fino all'età di settantanni...Nei confronti dei lavoratori dipendenti, l'efficacia delle disposizioni di cui all'art. 18 della legge 20 maggio 1970 n. 300 e successive modificazioni opera fino al conseguimento del predetto limite massimo di flessibilità."

La portata letterale della disposizione (in particolare il riferimento ai "requisiti minimi previsti dai successivi commi") è tale da rendere del tutto evidente che la stessa (nella sua integralità e, dunque, anche nella parte che prevede incentivi alla prosecuzione dell'attività lavorativa e stabilità reale del posto di lavoro fino al settantesimo anno di età) si riferisce unicamente ai lavoratori che raggiungono l'età pensionabile dopo il 31.12.2011 secondo i nuovi requisiti (pacifico essendo che anche il lavoratore privato che già abbia raggiunto i requisiti per la pensione anticipata ma non ancora quelli per la pensione di vecchiaia gode della medesima tutela e ciò a differenza del

lavoratore pubblico, che può essere licenziato ad nutum già quando abbia raggiunto l'anzianità contributiva massima, secondo quanto previsto dall'art. 72 comma 11 DL 12/2008).

E' errata l'affermazione del primo giudice secondo la quale "il co. 3, primo periodo e il co. 14 dell'art. 24 d.l. cit. limitano la deroga all'applicabilità della riforma pensionistica alle sole disposizioni sul diritto all'accesso e sulle decorrenze del trattamento pensionistico di vecchiaia o di anzianità non anche alle disposizioni relative al proseguimento incentivato dell'attività lavorativa di cui al co. 4 (e alla connessa "stabilizzazione" del regime di tutela reale ex art. 18 st.lav.) fino al compimento del settantesimo anno di età", così come è errata l'affermazione secondo la quale "un utile indizio ermeneutico può essere ricavato dal co. 1 lett.b) dell'art. 24 d.l. cit., ove viene introdotto un principio generale di incentivazione alla prosecuzione dell'attività lavorativa valevole per tutti i lavoratori senza distinzioni di sorta a seconda della maturazione del diritto alla pensione di vecchiaia".

Tali disposizioni, infatti, non consentono per nulla di estendere ai lavoratori che abbiano maturato i requisiti per il diritto a pensione entro il 31.12.2011 secondo la vecchia normativa nuove disposizioni attinenti profili diversi da requisiti e decorrenze quando tali disposizioni (come quelle sull'incentivazione al proseguimento dell'attività lavorativa e sulla stabilità reale del posto di lavoro fino al settantesimo anno di età) si riferiscano, come si è sopra evidenziato, espressamente ed esclusivamente ai lavoratori che conseguono il diritto a pensione dopo il 31.12.2011 secondo la nuova normativa.

Certo non è vietato che un lavoratore che abbia raggiunto i requisiti pensionistici entro il 31.12.2011 possa scegliere di proseguire l'attività lavorativa, ma l'effettiva operatività di tale scelta è subordinata all'esistenza di una concorde e durevole volontà di parte datoriale che, se di diverso avviso, può legittimamente intimare un licenziamento ad nutum.

Nel caso di specie, lo (...) ha raggiunto l'età per la pensione di vecchiaia secondo la vecchia normativa a 65 anni il 17.7.2011; correttamente (...) ha atteso, per licenziarlo, il decorso di un anno per l'apertura della c.d. "finestra" di cui all'art. 12 DL 78/2010 convertito in legge 122/2010 e lo ha quindi del tutto legittimamente licenziato il 24.9.2012 con la motivazione "avendo Lei maturato il diritto alla liquidazione della pensione di vecchiaia a decorrere dall'1.8.2012".

L'accoglimento del secondo motivo di reclamo è assorbente ed esime la Corte dal l'esaminare i successivi tre motivi.

In definitiva, in accoglimento del reclamo, devono essere respinte le domande proposte con il ricorso introduttivo.

La novità e la complessità della questione giustificano la compensazione delle spese di entrambi i gradi di giudizio.

## **P.Q.M.**

Visto l'art. 437 c.p.c. in accoglimento dell'appello

- respinge le domande proposte con il ricorso introduttivo -compensa le spese di entrambi i gradi.