REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE CALABRIA

Il Giudice Unico delle Pensioni

dott.ssa Sabrina Facciorusso

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A n. 87/2022

nel giudizio di pensione, iscritto al n. 22574 del registro di segreteria del registro di segreteria, proposto da:

G. O., nato a omissis (omissis) il omissis (C.F. omissis), rappresentato e difeso dall'Avv. Edoardo Stefano presso il cui studio è elettivamente domiciliato in Paola, viale Emilio Mannarino n. 4

ricorrente

CONTRO

L'ISTITUTO NAZIONALE PREVIDENZA SOCIALE (P.I 02121151001) in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentato e difeso dall'Avv. Angela Maria Laganà, dall'Avv. Giacinto Greco e dall'Avv. Francesco Muscari Tomaioli

resistente

POSTE ITALIANE S.P.A. (P.I 01114601006) in persona del legale rappresentante *p.t.*, rappresentato e difeso dall'Avv. Annamaria Agosto

resistente

FATTO

1. Con ricorso ritualmente depositato e notificato, G. O. ha convenuto in giudizio l'INPS e la società Poste Italiane, chiedendo di:

a) annullare il provvedimento della Direzione Provinciale INPS di omissis del 2.3.2017 di reiezione della domanda di ricostituzione della pensione n. omissis, nonché il provvedimento di diniego del 26.5.2017 per inammissibilità avverso il ricorso al Comitato Provinciale INPS di omissis.

b) accertare e dichiarare che, poiché il ricorrente ha ricoperto le mansioni di radiotelefonista e radiotelegrafista addetto alla fonotrasmissione e alla fonoricezione telegrafica dal 1.06.1977 al 30.06.1981 presso l'ufficio telegrafo di omissis e dal 1.1.1982 al 28.01.2001 presso l'ufficio telegrafo di omissis, nonché, dal giugno 1997, anche quella di capo turno del medesimo servizio, ai sensi dell'art. 50 del D.P.R. n. 1092/73, i predetti periodi di servizio del ricorrente dal 1.06.1977 al 30.06.1981 e dal 1.1.1982 al 28.01.2001 devono essere maggiorati di un terzo a valere sul servizio effettivo; conseguentemente condannare INPS al ricalcolo e/o alla ricostituzione e/o alla riliquidazione del trattamento pensionistico del ricorrente, nonché al pagamento delle maggiorazioni e delle differenze ingiustamente non riconosciute, oltre interessi e rivalutazione fino al soddisfo;

In via istruttoria ha chiesto l'ammissione di prova testimoniale.

2. Afferma il ricorrente di essere stato assunto nei ruoli dell'Amministrazione delle Poste e delle Telecomunicazioni in data 3.5.1977, alle dipendenze della "Dirfiliale" di omissis fino al 31.05.1977; di essere transitato dal 1.6.1977 presso la Direzione Provinciale di omissis con applicazione all'ufficio telegrafico principale di omissis, e di esservi rimasto fino al 30.06.1981, data nella quale è stato trasferito presso l'ufficio telegrafico di omissis (omissis) ove aveva svolto

mansioni di operatore telegrafico specializzato di esercizio, cui si erano aggiunte nel giugno 1997 quelle di capoturno.

Afferma di aver svolto le riferite mansioni di operatore telegrafico specializzato fino al 28.1.2001, data in cui fu adibito alle diverse di mansioni di addetto allo smistamento e coordinamento del servizio portalettere e di non aver più lavorato al servizio telegrafico (comunque dismesso il 24.6.2001) fino alla risoluzione del rapporto di lavoro per pensionamento in data 31.12.2010, intervenuta a seguito di conciliazione in sede sindacale con Poste Italiane s.p.a.

Afferma pertanto di avere diritto ai benefici di cui all'art. 50 commi 1° e 2° dPR n. 1092/73, il cui combinato disposto prevede che per il personale dell'Amministrazione postelegrafonica applicato a mansioni di radiotelegrafista o di radiotelefonista o di capo-turno negli uffici radio p.t. i periodi di servizio prestato in detta qualità debbono essere aumentati di un terzo della loro durata e che tale aumento si computa come servizio effettivo.

Riferisce di aver inoltrato due istanze a Poste Italiane per ottenere l'attestazione delle mansioni svolte, necessaria per pretendere dall'INPS la ridetta maggiorazione, e segnatamente: *(i)* una prima richiesta inviata a mezzo Raccomandata A/R il 4.08.2009 alla direzione di filiale di omissis di Poste Italiane; *(ii)* una seconda istanza, inviata il 2.02.2017 all'area risorse umane della filiale di omissis. Entrambe le istanze sono rimaste inevase.

Sotto altro aspetto, riferisce ancora il ricorrente di avere chiesto l'applicazione dei predetti benefici previdenziali in data 4.8.2009 con raccomandata A/R indirizzata all'IPOST (ente previdenziale soppresso nel 2010, le cui funzioni istituzionali sono state poi trasferite all' INPS) e successivamente in data 13.04.2016 con PEC indirizzata all' INPS e con un successivo sollecito del 06.07.2016.

A fronte del silenzio serbato dall'INPS, afferma di aver presentato tramite patronato, in data 31.01.2017, una domanda *online* indirizzata all'INPS, ma il 2.3.2017 la domanda veniva respinta dall'Istituto, sulla base del rilievo per cui non risultava che il G. avesse svolto l'attività di radiotelefonista e radiotelegrafista. Il provvedimento recava in calce l'indicazione che il provvedimento in questione poteva essere impugnato con ricorso amministrativo al Comitato Provinciale dell'Istituto entro 90 giorni, e che, in caso di ulteriore diniego, erano concessi tre anni per l'eventuale azione giudiziaria ai sensi dell'art. 46 l. n. 88/1989.

Il ricorso amministrativo veniva però dichiarato inammissibile dalla sede INPS di omissis in data 26.05.2017, sul rilievo che per i dipendenti *ex* postali non è previsto ricorso ai comitati provinciali INPS, stante la giurisdizione esclusiva della Corte dei Conti.

3. L'Istituto previdenziale ha resistito al ricorso.

In relazione alla richiesta di annullare il provvedimento della Direzione Provinciale INPS di omissis del 02/03/2017 di reiezione della domanda di ricostituzione della pensione e del provvedimento di diniego del 26/05/2017 per inammissibilità del ricorso al Comitato Provinciale INPS di omissis, l'INPS, ha eccepito che oggetto del processo pensionistico innanzi alla Corte dei Conti è il rapporto previdenziale e non un provvedimento di cui chiedere l'annullamento per ritenuta illegittimità.

Nel merito, ha eccepito che in assenza di un espresso provvedimento emesso dall'*ex* Amministrazione di appartenenza che certifichi che il ricorrente ha svolto le funzioni reclamate, l'Istituto previdenziale non può autonomamente apportare nessuna variazione alla posizione contributiva del ricorrente.

Ha chiarito che il provvedimento di inammissibilità del 26/05/2017 del ricorso al Comitato Provinciale è stato dovuto alla circostanza che, antecedentemente alla soppressione dell'IPOST, non erano previsti organi a cui ricorrere in via amministrativa e che tale sistema è rimasto immutato anche dopo la soppressione dell'IPOST ed il trasferimento delle funzioni all'INPS.

Quanto al riconoscimento delle mansioni svolte ai fini del trattamento pensionistico ha eccepito l'inammissibilità della pretesa, asserendo che i provvedimenti di inquadramento e determinazione del trattamento economico non sarebbero mai stati impugnati nei previsti termini di decadenza e sarebbero pertanto divenuti inoppugnabili, attesa la natura pubblicistica del rapporto.

Ha eccepito che l'indagine sulla concreta portata delle mansioni svolte dal G. esulerebbe dalla giurisdizione di questa Corte in quanto rientrando a pieno titolo nella sfera cognitiva del giudice del rapporto di lavoro, e afferma a tal proposito alla legittimazione passiva del datore di lavoro. Eccepisce la totale carenza di legittimazione passiva dell'Istituto previdenziale "*che nulla sa della posizione giuridica attribuita al ricorrente, né potrebbe validamente esercitare il diritto di difesa, non avendo mai avuto nessuna ingerenza nel rapporto lavoristico del ricorrente, non può conoscere delle mansioni e/o dello sviluppo di carriera del ricorrente, e nessuna variazione potrebbe apportare ai dati giuridici amministrativi per come trasmessi dall'ex Amministrazione di appartenenza*".

Ha eccepito la definitiva prescrizione dei ratei pensionistici antecedenti la data del 06/07/2011, posto che il primo atto interruttivo proposto nei confronti dell'Istituto previdenziale è rinvenibile nella domanda prodotta in data 06/07/2016.

Quanto alla richiesta istruttoria di ammettere prova testimoniale mediante l'escussione degli ex colleghi di lavoro, eccepisce l'inammissibilità della richiesta.

Ha eccepito l'inammissibilità della pretesa azionata anche in ragione del fatto che Poste Italiane s.p.a. in data 22.12.2010 ha firmato con il sig. G. un verbale di conciliazione in sede sindacale in cui il ricorrente rinunciava "*ad azionare eventuali diritti e pretese direttamente connessi o comunque riferibili o causalmente ricollegabili al rapporto di lavoro intercorso con la società Poste Italiane s.p.a. (...)*".

Ha eccepito altresì l'asserita litispendenza *ex* art. 39 cpc, posto che identico ricorso è pendente innanzi al giudice ordinario.

4. Si è costituta in giudizio anche POSTE ITALIANE S.P.A., eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva, per essere l'INPS l'unico soggetto tenuto a provvedere in ordine al trattamento pensionistico del ricorrente. Nel merito, ha chiesto il rigetto del ricorso per non esservi, nel complesso del ricorso del G., nessuna domanda tesa a chiedere una condanna nei confronti di Poste italiane spa.

5. All'udienza del 17.9.2020 il giudice ammetteva la prova testimoniale sui capi indicati nel ricorso dei testimoni Z. R., B. M. T., A. V., I. A., O. R., G. L. e P. L., e rinviava all'udienza del 3 dicembre 2020, alle ore 11:30.

6. Dopo una serie di rinvii, dovuti all'impossibilità di celebrare le udienze in presenza a causa dell'emergenza epidemiologica da Covid 19, in data 10 febbraio 2022 venivano escussi i testimoni R. O., M. T. B., L. P. e A. I., i quali rispondevano come da verbale di udienza.

La parte ricorrente dichiarava di rinunciare alla testimonianza di G. L., Z. R. e A. V., con il consenso dell'avvocato Greco.

Il Giudice invitava quindi le parti a discutere la questione di giurisdizione, e chiedeva pertanto di esporre le proprie argomentazioni in ordine alla sussistenza o meno di giurisdizione in capo alla Corte dei Conti sulle richieste in esame.

Chiedeva inoltre se fosse pendente altro procedimento, danzati ad altro Giudice, per i medesimi fatti di causa, e l'avvocato Stefano Edoardo riferiva che era pendente altro giudizio presso il Giudice del lavoro del Tribunale di omissis.

L'avvocato Greco affermava che l'esistenza di due contenziosi pendenti potrebbe generare un conflitto di giudicati. Sotto altro aspetto citava la sentenza n. 118/2019 della Sezione Marche e la sentenza n. 296/2018 della Prima Sezione Appello.

L'avvocato Stefano Edoardo chiedeva un breve rinvio ad altra data, onde poter studiare le due sentenze appena citate e quindi controdedurre.

7. All'udienza del 6/4/2022 le parti argomentavano come da verbale di udienza, il ricorrente insistendo per la sussistenza della giurisdizione della Corte dei Conti e l'accoglimento nel merito del ricorso, l'Istituto resistente affermando il difetto di giurisdizione del giudice adìto e, in subordine, l'infondatezza del ricorso.

DIRITTO

1. La questione oggetto del presente giudizio verte sull'accertamento del diritto del ricorrente a vedersi riconosciute le mansioni di radiotelefonista e radiotelegrafista addetto alla fonotrasmissione per i periodi temporali dal 01/06/1977 al 30/06/1981 e dal 01/01/1982 al 28/01/2001, al conseguente diritto alla maggiorazione di un terzo della posizione assicurativa per i predetti periodi e alla ricostituzione della pensione, nonché al pagamento delle differenze pensionistiche, maggiorate di interessi e rivalutazione monetaria

2. Va preliminarmente trattata l'eccezione qualificata come "litispendenza" per proposizione di identico ricorso avanti il Giudice ordinario in funzione di Giudice del lavoro.

Detta questione, sebbene sussunta dall'Istituto nell'art. 39 cpc, deve essere invece riqualificata alla stregua di questione di giurisdizione, essendo pacificamente esclusi dall'ambito di applicazione dell'art. 39 cpc tanto il caso in cui cause identiche pendano dinanzi allo stesso giudice (nel qual caso si deve disporre la riunione dei procedimenti *ex officio*), quanto il caso (qui di interesse) in cui la medesima causa penda dinanzi a un giudice ordinario e ad un giudice speciale, posto che, in quest'ultimo caso, si configura una questione di giurisdizione.

In quanto tale, la trattazione della questione in oggetto è pertanto logicamente e ontologicamente preliminare all'esame del ricorso.

3. Tanto premesso, l'eccezione merita di essere accolta.

Come affermato dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione con ordinanza 19 gennaio 2021 n. 784 "*La controversia proposta da un dipendente in quiescenza delle Poste Italiane Spa (già Ente Poste Italiane) che abbia direttamente ad oggetto il trattamento di pensione (nella specie, l'accertamento del diritto a non vedersi applicate le riduzioni previste dall'art. 1, commi da 260 a 268, della l. n. 145 del 2018, e, subordinatamente, delle corrette riduzioni da applicare), senza alcun riflesso sul rapporto di lavoro già risolto, appartiene alla giurisdizione della Corte dei Conti*".

In senso conforme, Cass. Sez. U, Sentenza n. 16168 del 2011 secondo cui, parimenti, la controversia proposta da un dipendente in quiescenza delle Poste Italiane Spa (già Ente Poste Italiane) che abbia "*direttamente ad oggetto il trattamento di pensione*" (nella specie, l'attribuzione di un trattamento pensionistico con i benefici di cui all'art. 2, comma secondo, legge n. 336 del 1970, che prevedeva, per gli orfani di guerra, la promozione al momento del collocamento a riposo alla qualifica immediatamente superiore a quella da ultimo ricoperta), "*senza alcun riflesso sul rapporto di lavoro già risolto, appartiene alla giurisdizione della Corte dei Conti*".

Pertanto, affinché la giurisdizione possa appartenere alla Corte dei Conti è necessario che l'accertamento da compiersi "*alcun riflesso sul rapporto di lavoro già risolto*" e concerna unicamente il diritto a pensione.

Nel caso di specie, invece, il *petitum* sostanziale del giudizio è una pretesa che fa diretto riferimento ad atti presupposti al trattamento pensionistico. Il ricorrente chiede il riconoscimento di mansioni superiori svolte in assenza di un provvedimento formale di riconoscimento, ai fini del computo della pensione.

Come anticipato, la giurisprudenza ormai consolidata del Giudice del riparto (tra le tante Cass. SS.UU. n. 8317/2010, n. 18076/2009, n. 27187/2006, n. 12722/2005) afferma che nella giurisdizione della Corte dei Conti in materia di pensioni, in quanto affidata al criterio di collegamento costituito dalla materia, "*sono comprese tutte le controversie in cui il rapporto pensionistico costituisca elemento identificativo del petitum sostanziale, come quando sia comunque in questione la misura della prestazione previdenziale. In tali controversie la Corte dei Conti ha il potere - dovere di delibare gli atti amministrativi intervenuti nel precedente rapporto di impiego, relativi allo status del dipendente ed al suo trattamento economico, al fine di dedurne l'incidenza sul trattamento di quiescenza, pur non potendo conoscerne la legittimità' neppure in via incidentale, essendo la relativa questione appartenente alla giurisdizione del rapporto di impiego. La giurisdizione della Corte dei conti infatti ha natura dichiarativa poiché tende all'accertamento del diritto a pensione nella misura di legge, mentre il provvedimento determinativo del trattamento economico - che l'ente pubblico datore di lavoro deve necessariamente comunicare all'ente previdenziale - viene valutato solo agli effetti della liquidazione della pensione e non viene impugnato in quanto tale, essendo degradato a mero presupposto processuale, all'unico scopo di accertare il diritto soggettivo a pensione nella sua esatta misura, con esclusione di pronunce a carattere caducatorio o annullatorio, estranee al potere ascrivibile alla Corte dei conti. Non si tratta dunque, nel*

giudizio pensionistico innanzi alla Corte dei conti, di esaminare neppure in via incidentale la legittimità' di provvedimenti amministrativi definitivi riguardanti lo stato giuridico ed economico dell'impiegato e quindi relativi al rapporto di pubblico impiego, ancorché' di questo costituiscano l'atto finale ed il presupposto indispensabile per la liquidazione della pensione...Va quindi affermato il principio per cui "La Corte dei conti, in sede di giurisdizione esclusiva sui provvedimenti inerenti al diritto, alla misura ed alla decorrenza della pensione dei pubblici dipendenti (nonché' degli altri assegni che ne costituiscono parte integrante), ha il potere - dovere di delibare gli atti amministrativi intervenuti nel pregresso rapporto d'impiego, inerenti allo "status" del dipendente ed al suo trattamento economico, al solo fine di stabilirne la rilevanza sul trattamento di quiescenza, senza con ciò invadere la giurisdizione del giudice competente a conoscere della misura del trattamento economico spettante in sinallagma con il rapporto di lavoro".

Nella specie, il ricorrente chiede di accertare e dichiara lo svolgimento di mansioni superiori, che prova con il deposito di documentazione e a mezzo di testimoni. Quindi, anche in esito all'approfondita istruttoria svolta, è chiaro che il presupposto fondante alla base delle pretese svolte in questa sede dal ricorrente è costituito dall'accertamento di questioni attinenti al rapporto di lavoro del dipendente, che costituiscono un *prius* logico imprescindibile per la valutazione della misura della pensione lamentata (cfr. Prima Sezione Giurisdizionale Centrale d'Appello Sentenza n. 296/2018).

Di conseguenza il ricorso non può essere esaminato da questo Giudice, essendo inammissibile per difetto di giurisdizione della Corte dei conti in favore del giudice ordinario in funzione di giudice del lavoro territorialmente compente (davanti al quale, peraltro, la medesima causa è attualmente pendente).

4. La complessità della questione trattata, tale da aver indotto il ricorrente all'instaurazione di due distinti giudizi aventi ad oggetto la medesima controversia, davanti a due distinti plessi giurisdizionali, giustifica l'integrale compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

La Corte dei conti – Sezione Giurisdizionale per la Calabria, in composizione monocratica di giudice unico delle pensioni,

DICHIARA

il proprio difetto di giurisdizione in favore del Tribunale ordinario in funzione del Giudice del lavoro competente per territorio

Compensa integralmente le spese di lite fra le parti.

Così deciso a Catanzaro, nella camera di consiglio del 6 aprile 2022.

IL GIUDICE

Firmato digitalmente Dott.ssa Sabrina Facciorusso

Depositata in Segreteria il 20/04/2022

La responsabile della segreteria giudizi pensionistici

f.to dott.ssa Francesca Deni