

5 ottobre 2010

Sentenza del Consiglio di Stato sulla prescrizione del riscatto della buonuscita

Consiglio di Stato sez. VI 5/10/2010 n. 7284

FATTO e DIRITTO

1. La professoressa L. B., docente di ruolo in materia letterarie e collocata a riposo in data 1.9.1993, accertasi che nel prospetto di liquidazione dell'indennità di buonuscita non erano stati calcolati in suo favore gli anni di studi universitari dei quali aveva richiesto il riscatto con regolare domanda nel 1966, ha chiesto al Provveditore agli studi di Reggio Calabria la rettifica del prospetto.

Il Provveditore ha rilevato che l'errore era da attribuire all'ENPAS che, con delibera del 30.4.1975, aveva ammesso a riscatto alcuni servizi per complessivi 7 anni, nei quali non erano compresi quelli relativi agli anni di studi universitari, e che, in attuazione della detta delibera, lo stesso Provveditore, con provvedimento del 19.5.1975 inviato anche all'interessata e rimasto in oppugnato, aveva calcolato e autorizzato la ritenuta mensile di lire 5.215 per complessive 84 rate a decorrere da febbraio 1975 a scomputo del contributo di riscatto. Quindi ha invitato la docente a rinnovare la domanda di riscatto del corso legale di laurea entro il 31.8.1993.

L'interessata ha presentato ricorso per l'annullamento di quel provvedimento nel quale non erano stati calcolati gli anni di studi universitari ai fini della buonuscita, sostenendo il proprio diritto all'accoglimento dell'originaria domanda che riguardava anche il riscatto degli anni di laurea con la misura del contributo da fissarsi all'epoca della presentazione della domanda.

In quel giudizio si è costituito solo il Ministero della pubblica istruzione (e non anche l'ENPAS), opponendosi genericamente all'impugnativa.

Il Tar di Reggio Calabria, con la sentenza n. 925 del 2004, ha respinto il ricorso ritenendo che gli atti emessi dall'Amministrazione sulle domande di riscatto, "limitandosi ad accertare i presupposti e a determinare secondo tabelle vincolanti i relativi contributi, non sono autoritativi, ma hanno natura paritetica", per cui vanno impugnati nel termine di prescrizione e non di decadenza. Ha quindi rilevato che il provvedimento con il quale l'Enpas ha disconosciuto (fondatamente o meno) il diritto della ricorrente al riscatto del periodo universitario risale al 30.4.1976, mentre il ricorso è presentato solo nel novembre 1993 ed è quindi decorso il termine prescrizione.

2. La sentenza è appellata dall'interessata, la quale rileva che la prescrizione non era stata invocata dall'Amministrazione e ha errato il Tar ad applicarla d'ufficio; che in ogni caso nessuna prescrizione si era verificata perché la richiesta di riscatto era tempestiva e nessun provvedimento è stato emesso dall'ENPAS in proposito.

Si è costituito nel presente giudizio l'I.N.P.D.A.P., opponendosi all'appello ed eccependo l'intervenuta prescrizione o in via subordinata la decadenza del diritto proposto dalla docente; ricorda poi che è possibile al giudice amministrativo sollevare d'ufficio la intervenuta prescrizione e chiede la conferma della sentenza impugnata.

Si è costituito anche il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, opponendosi genericamente all'appello.

Con successive memorie le parti hanno ribadito le rispettive pretese.

All'udienza del 25.5.2010 la causa è passata in decisione.

3. L'eccezione di prescrizione, proposta dall'INPDAP (succeduto all'ENPAS) per la prima volta in appello va respinta per costante giurisprudenza amministrativa. Risulta che in primo grado l'ENPAS non si era neppure costituito e la difesa del Ministero è stata allora del tutto generica, con mero atto di costituzione.

Ai sensi dell'art. 345, secondo comma, del cod. proc. civ. (applicabile pacificamente anche al processo amministrativo), in appello non possono essere proposte per la prima volta eccezioni non

rilevabili d'ufficio e quella relativa alla prescrizione è questione non rilevabile d'ufficio ai sensi dell'art. 2938 cod. civ.

L'eccezione di prescrizione non è quindi nella disponibilità del giudice di primo grado in assenza di apposita richiesta delle parti.

Ma in punto di fatto non è nemmeno possibile parlare di decorso di un'eventuale prescrizione, poiché i provvedimenti che ha ricevuto l'interessata nel corso del rapporto non erano tali da farle comprendere l'effettivo contenuto.

In particolare, nella domanda di riscatto del 1966 erano puntualmente distinti gli anni di servizio (n. 8) e gli anni universitari (n. 4) da riscattare; nella nota del Provveditore di Reggio Calabria del 19.5.1975 si comunica all'interessata che l'ENPAS "ha provveduto al riscatto dei servizi pre-ruolo ai fini della liquidazione dell'indennità di buonuscita" senza indicare di quali e quanti anni si tratti; né la generica locuzione "servizi pre-ruolo" può valere a far comprendere l'avvenuta esclusione degli anni di laurea, debitamente indicati nella domanda della docente.

A tutto voler concedere, non può decorrere nessuna prescrizione se l'interessato non è messo in grado di percepire l'effettivo contenuto lesivo del provvedimento.

Nemmeno è stata depositata nel presente grado di giudizio la delibera dell'Enpas richiamata dal Provveditore, né risulta dalla sentenza impugnata che essa sia stata comunicata all'interessata.

4. Nel merito l'appello deve essere accolto perché l'interessata ha fatto regolare richiesta di riscatto degli anni di laurea nel 1966 e il suo diritto doveva essere riconosciuto applicando le tabelle di riscatto dell'epoca e non invece, come implicitamente suggerito dal Provveditore nella nota 31.7.1993, a seguito del rinnovo della richiesta stessa da inoltrarsi entro il 31.8.1993 e con le tabelle (superiori) allora in vigore.

La natura della controversia giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sesta Sezione, definitivamente pronunciando, sull'appello in epigrafe, lo accoglie e, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso di primo grado; spese compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'autorità amministrativa.