

# TRIBUNALE DI MILANO

Sez. Lavoro

## Ricorso ex art. 414 c.p.c.

di **TOSCANO Mario**, res. in Milano, rappresentato e difeso per procura in calce al presente ricorso dagli Avv.ti Michele IACOVIELLO (CVL MHL56T10E493E) e Silvia SANTILLI (SNTSLV72P69L219N) del Foro di Torino, nonché dall' Avv. Giovanni SOZZI (SZZ GNN 59C27 F205M) del Foro di Milano, elettivamente domiciliato presso lo Studio di quest' ultimo in Milano, c.so Italia 8. I difensori dichiarano di voler ricevere tutte le comunicazioni di cancelleria ex art. 136 c.p.c. e ex art. 51 D.L. 112/2008 presso la Casella di Posta Elettronica Certificata del Processo Telematico di cui all'art. 11 D.M. 17/7/2008, o all' indirizzo di PEC [micheleiacoviello@pec.ordineavvocatitorino.it](mailto:micheleiacoviello@pec.ordineavvocatitorino.it) e [giovanni.sozzi@milano.pecavvocati.it](mailto:giovanni.sozzi@milano.pecavvocati.it) comunicato all'Ordine ai sensi della L. 2/2009, o al numero di fax 011/44.74.148.

*ricorrente*

*contro*

**UNICREDIT Spa**, in persona del suo legale rappresentante pro - tempore, con Direzione Generale in Milano, Piazza Cordusio, cap 20123, cod. fisc. e P. Iva 00348170101, in proprio e nella qualità di gestore del Fondo Pensione “**BANCO DI SICILIA S.P.A.**”, iscritto al n. 9161 dell' Albo Covip

*convenuta*

**Oggetto: Illegittimità costituzionale di uno “ius singulare” di blocco della pensione a tempo indeterminato**

### 1. Sintesi del ricorso

La presente causa ha per oggetto la situazione del Fondo Pensione “*Banco di Sicilia*”, che costituisce una assoluta anomalia nel panorama della previdenza complementare italiana.

Tale Fondo subisce da 15 anni un blocco della pensione a tempo indeterminato, che venne disposto direttamente dal Legislatore con uno *ius singulare* che non valeva per gli altri Fondi.

Tale anomala situazione nacque in origine in una logica di emergenza, in occasione del salvataggio del Banco di Sicilia.

Senonchè il Banco di Sicilia oggi neppure esiste più (essendo ormai incorporato nell'Unicredit ) e tuttavia quella antica norma emergenziale produce ancora oggi degli effetti perversi, essendo rimasta in vigore per una mera forza di inerzia in una situazione completamente cambiata, poiché il nuovo datore di lavoro Unicredit non è affatto in crisi, e soprattutto non lo è assolutamente il Fondo Pensione, come subito dimostreremo.

### 2. La capacità economica del Fondo Banco di Sicilia

Il Fondo Pensioni “*Banco di Sicilia*” ha risorse sufficienti a pagare circa 50 annualità di pensione, come emerge dal Bilancio Unicredit del 2011 sul punto che produciamo (doc. 1).

Il Fondo Banco di Sicilia ha un patrimonio di oltre 150 milioni di Euro, che naturalmente produce un rendimento annuale, pari a 6,97 mil..

Il Fondo spende annualmente per le pensioni 9,87 mil., e quindi al netto dei rendimenti spende annualmente la esigua percentuale dell' 1,89 % del patrimonio.

Pertanto il Fondo potrà erogare ulteriori 52,91 annualità.

Le sue pensioni sono però congelate da oltre 15 anni, come se fosse economicamente impossibile rivalutarle.

In realtà la rivalutazione delle pensioni per il 2011 è stata pari solo all' 1,4%, (ovvero solo € 137.580).

Se quindi si applicasse il criterio perequativo già vigente in Italia per tutti gli altri pensionati, Il Fondo sarebbe comunque in grado di erogare ben 50,51 ulteriori annualità.

Si trascrive di seguito il prospetto di calcolo relativo, ricavato dal Bilancio Unicredit che viene riportato in nota (1)

Bilancio in milioni di Euro	Senza Perequazione	Con Perequazione
Consistenza al 31/12/2010	€ 151.243,00	€ 151.243,00
Rendimenti finanziari	€ 6.970,00	€ 6.970,00
Benefici erogati	€ 9.827,00	€ 9.827,00
Perequazione automatica (%)	0,00%	1,40%
Perequazione automatica (importo)	€ -	€ 137,58
Costo netto per il Fondo	€ 2.857,00	€ 2.994,58
Quota del patrimonio erogata	1,89%	1,98%
<b>Annualità disponibili</b>	<b>52,91</b>	<b>50,51</b>

Va considerato inoltre che si è in presenza di un Fondo "chiuso" (in cui cioè non sono ammessi nuovi iscritti dal 31/12/90) e pertanto, tenuto conto dell' età media dei pensionati, è ovvio che tali 50 annualità sono più che sufficienti.

Non tutti infatti arriveranno all' età di 110 anni !

Trattandosi di Fondo interno al bilancio della Banca, sorge a questo punto un' altra domanda: ma quando l' ultimo pensionato sarà deceduto, a chi andrà il patrimonio residuo ?

Stiamo parlando di oltre 150 milioni di Euro !!!

1)

Rendiconto del "Trattamento di quiescenza per il Personale del Banco di Sicilia" - n. Iscr. Albo 9161	Benefici definiti
<b>Consistenza al 31.12.2010</b>	<b>151.243</b>
Accantonamenti del periodo :	
- Oneri finanziari	6.970
- (Utili)/Perdite attuariali rilevati nell'esercizio	-
Benefici erogati	9.827
Contributi a carico dipendenti	20
<b>Consistenza al 31.12.2011</b>	<b>148.406</b>
<b>Valore attuale dell'obbligazione</b>	<b>166.213</b>
<b>(Utili)/Perdite attuariali non rilevati</b>	<b>17.807</b>
(*) di cui 46 differenti	

A carico Azienda in base alle risultanze del bilancio tecnico  
A carico dipendenti:  
Dirigenti:0,8%  
Funzionari(QD3e 4):0,6%  
Quadri(1°e2°L): 0,30%  
Impiegati:0,15%

### La presente causa

La presente causa ha natura di causa “pilota” ed è sostenuta dall’Associazione Pensionati del Banco di Sicilia.

Parte convenuta invocherà a suo favore le sentenze in materia rese dai Fori siciliani, ma tali sentenze sono state rese in seguito ad un’impostazione difensiva dei ricorrenti assai diversa da quella che qui viene sostenuta dalla scrivente difesa.

La presente causa quindi è la prima con la impostazione giuridica che di seguito andiamo ad esporre.

Il ricorrente è residente a Milano e pertanto la competenza per territorio delle sue controversie previdenziali, anche complementari (Cass. 03/02/2005 n. 2125) è del Tribunale di Milano ai sensi dell’ art. 442, comma 2, c.p.c.

### Indice del ricorso

La complessa problematica di causa verrà articolata nei seguenti paragrafi:

#### **A. LA FATTISPECIE OGGETTO DI CAUSA**

1. Le vicende societarie del Banco di Sicilia
2. Il rapporto previdenziale del personale del Banco di Sicilia
3. La progressiva omogeneizzazione dei trattamenti previdenziali
4. La norma eccezionale di cui al comma 32
5. Il passaggio del “Fondo Banco di Sicilia” nella Banca di Roma e poi nell’ Unicredito
6. L’ art. 2117 cod. civ.

#### **B. L’ INCOSTITUZIONALITA’**

7. La durata a tempo indeterminato del blocco e l’ art. 38 della cost.
8. La Direttiva 2003/41/CE e l’ art. 117 cost.
  - a. L’ art. 117 Cost. e le note sentenze del 2007 della Corte Costituzionale
  - b. La Direttiva 2003/41/CE
  - c. La disciplina dei fondi interni bancari ed assicurativi
  - d. La necessità di una separatezza dei fondi pensione nella Direttiva 2003/41/CE
9. La violazione dell’ art. 3 Cost. e del principio di ragionevolezza
  - a. La discriminazione fra i fondi interni bancari ed i gli altri fondi “diversi”
  - b. La durata indeterminata del blocco e l’ impossibilità di ripristino
  - c. La Tabella E della legge 449/97 e la modifica del 2005 delle norme sui Bilanci
  - d. La necessità dell’ accordo sindacale e la violazione del diritto di partecipazione

### **A. LA FATTISPECIE OGGETTO DI CAUSA**

#### 1. Le vicende societarie del Banco di Sicilia

In origine il Banco di Sicilia era un Ente di Diritto Pubblico e, come il Banco di Napoli, era autorizzato in passato ad emettere moneta, al pari della Banca d’Italia.

Nel 1990 venne attuata la privatizzazione degli Enti Pubblici Creditizi dalla c.d. Riforma Amato (L. 218/90 e Decr. Leg.vo 357/90).

Il Banco di Sicilia divenne quindi una SpA in data 21 dicembre 1991.

Il 1° luglio 2002 tale Banco di Sicilia SpA venne incorporato nella Banca di Roma <sup>(2)</sup>.

La Banca di Roma (poi divenuta Capitalia SpA), venne successivamente incorporata da Unicredit SpA dal 1° ottobre 2007.

Dell' antico Banco di Sicilia rimase quindi solo più un marchio, che venne usato in meridione per le filiali del gruppo (come nell' Italia centrale venne usato invece il marchio Banca di Roma ed al nord il marchio Unicredit).

## 2. Il rapporto previdenziale del personale del Banco di Sicilia

La previdenza dei dipendenti del Banco di Sicilia era all'origine parificata a quella dei dipendenti dello Stato, ai sensi dell'allegato T all'art. 39 della legge 8 agosto 1895, n. 486.

Vi era quindi un regime previdenziale "esclusivo", disciplinato da un Regolamento per il Personale.

Dopo la Riforma Amato del 1990, i lavoratori del Banco di Sicilia passarono invece all'INPS.

Dal 1° gennaio 1991 le pensioni ed i contributi obbligatori quindi passarono all'INPS, mentre il regime integrativo rimase in capo al Banco di Sicilia per la quota residua, ma solo per coloro che al 31/12/90 erano già pensionati o ancora in servizio. I neo assunti dopo il 31/12/90 non sono stati più iscritti a tale Fondo, ma solo all' Inps.

Siamo quindi in presenza di un fondo chiuso, destinato ad esaurirsi con il tempo, e a cui non si aggiungono nuovi iscritti, disciplinato dal Regolamento del 7/9/92 (doc.2).

La ripartizione fra l' INPS ed il regime integrativo è analogo a quello della Cariplo e delle altre Banche di diritto pubblico <sup>(3)</sup>.

---

<sup>2</sup>) Con atto del 18 giugno 2002, a rogito Notaio Mariconda di Roma, n. 41724) avvenne l'incorporazione per fusione del Banco di Sicilia S.p.a. nella capogruppo Banca di Roma Società per azioni (che, dal 1° luglio 1992, ha assunto la denominazione di Capitalia S.p.a.).  
Con successivo atto del 21 giugno 2002, a rogito dello stesso Notaio Mariconda di Roma, n. 41753) avvenne lo scorporo ed il conferimento dell'organizzazione bancaria dell'ex Banco di Sicilia S.p.a. (già incorporata, appunto, nella Capitalia S.p.a.) ad una società del gruppo (la Magliocco finanziaria Società per azioni) - che ha contestualmente assunto la denominazione di Banco di Sicilia Società per azioni.

<sup>3</sup>) Costituivano Fondi esonerativi:

1. la Cassa di Previdenza del personale del Monte dei Paschi di Siena (D.P.R. 26/3/1976);
2. il Fondo pensioni per il personale della Cassa di Risparmio di Torino (D.P.R. 18/4/1973, n. 496);
3. il Fondo pensioni per il personale della Cassa di Risparmio "V. Emanuele" per le Province Siciliane (D.P.R. 9/11/1972, n. 1136);
4. il Fondo di previdenza per il personale della Cassa di Risparmio di Asti (D.P.R. 8/4/1976, n. 194);
5. il Fondo per il personale della Cassa di Risparmio di Padova e Rovigo (D.P.R. 6/3/1976, n. 263);
6. il Fondo di previdenza della Cassa di Risparmio di Firenze (D.P.R. 18/4/1973, n. 468);
7. il Fondo per le pensioni al personale della Cassa di Risparmio delle Province Lombarde (D.P.R. 14/12/1973, n. 1025);
8. la Cassa di Previdenza per il personale dell'Istituto Bancario San Paolo di Torino (D. M. 18/8/62).

In questa causa ci occuperemo del solo regime integrativo del Banco di Sicilia, per coloro che vi erano interessati al 31/12/90.

Dopo la privatizzazione la Banca costituì un Fondo Interno al suo patrimonio, regolato dall'art. 2117 del cod. civ.

Tale “*Fondo Banco di Sicilia SpA*”, quale “fondo interno” alla Banca, passò poi nella titolarità della Banca di Roma SpA il 1° luglio 2002, e successivamente il 1° ottobre 2007 passò all' Unicredit SpA.

Il “*Fondo Banco di Sicilia SpA*” è iscritto all' Albo della COVIP al n. 9161, alla Sezione speciale III (“*Fondi pensione preesistenti interni bancari o assicurativi*”).

### 3. La progressiva omogeneizzazione dei trattamenti previdenziali

Dopo il 1990 anche il regime integrativo degli ex enti pubblici creditizi venne sostanzialmente parificato a quello di tutti gli altri lavoratori.

Si vedono in proposito le seguenti norme di omogeneizzazione:

1. Art. 9 del Decr. Leg. vo 503 del 1992 (<sup>4</sup>);
2. Art. 3, comma 19, della Legge 335/95 (<sup>5</sup>);
3. Art. 59 della legge 449/97, che completò definitivamente la omogeneizzazione dei trattamenti pensionistici. In particolare il comma 4 del suddetto art. 59 stabilì che tutti le pensioni, di ogni regime pensionistico, debbono essere perequate annualmente secondo le normali regole dell'INPS (<sup>6</sup>).

---

Costituivano *Fondi esclusivi* (allegato T all'art. 39 della legge 8 agosto 1895, n. 486):

9. il Banco di Napoli
10. il Banco di Sicilia

<sup>4</sup>) 9. *Trattamenti di pensione ai lavoratori di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357.*

1. *Le disposizioni di cui ai titoli I e III del presente decreto riferite ai lavoratori dipendenti dell'assicurazione generale obbligatoria trovano applicazione anche per gli iscritti alla gestione speciale di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, relativamente alle pensioni o quote di esse a carico della gestione medesima.*

2. *Gli articoli 2, 3, 8, 10, 11, 12 e 13 trovano applicazione nei confronti dei regimi aziendali integrativi ai quali è iscritto il personale di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357.*

3. *Le variazioni derivanti ai trattamenti pensionistici per effetto di quanto disposto al comma 2 rispetto alla previgente disciplina incidono sul trattamento complessivo di cui all'art. 4 del decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, salvo che non sia diversamente disposto in sede di contrattazione collettiva.*

<sup>5</sup>) 19. *Alla gestione speciale e ai regimi aziendali integrativi di cui al D.Lgs. 20 novembre 1990, n. 357, già rientranti nel campo di applicazione delle disposizioni di cui all'articolo 9 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 503, per i lavoratori e pensionati, quale che sia il momento del pensionamento, si applicano le disposizioni di cui alla presente legge in materia di previdenza obbligatoria riferite ai lavoratori dipendenti e pensionati dell'assicurazione generale obbligatoria, con riflessi sul trattamento complessivo di cui all'articolo 4 del citato decreto legislativo n. 357 del 1990, salvo che non venga diversamente disposto in sede di contrattazione collettiva.*

<sup>6</sup>) 4. *A decorrere dal 1° gennaio 1998, per l'adeguamento delle prestazioni pensionistiche a carico delle forme pensionistiche di cui ai commi 1, 2 e 3 trova applicazione esclusivamente l'articolo 11 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 503, con esclusione di diverse forme, ove ancora previste, di adeguamento anche collegate all'evoluzione delle retribuzioni di personale in servizio.*

Senonchè nell' art. 59 suddetto venne introdotta contestualmente un' altra norma, di natura eccezionale, ovvero il comma 32, che aveva solo due destinatari nell' intero panorama previdenziale italiano.

#### 4. La norma eccezionale di cui al comma 32

Il suddetto comma 32 congelò l'importo della pensione per un periodo indeterminato, ma solo per il Banco di Napoli ed il Banco di Sicilia.

La norma così testualmente recita:

*32. Per gli iscritti ai regimi aziendali integrativi di cui al decreto legislativo 20 novembre 1990, n. 357, di aziende di credito che presentino anomalie in almeno due degli indicatori di cui alla tabella E allegata alla presente legge, desunti dai dati dell'ultimo bilancio, si applicano le seguenti disposizioni:*

*a) per gli iscritti in servizio, il trattamento pensionistico integrativo è determinato, sulla base delle rispettive fonti di regolamentazione, esclusivamente con riferimento alle anzianità già maturate alla data di entrata in vigore della presente legge [...].*

*b) per gli iscritti in quiescenza, il trattamento pensionistico integrativo è escluso da qualsiasi meccanismo perequativo con decorrenza dalla data di cui alla lettera a);[...].*

Si trattava di una norma di cui subito erano evidenti i soli due destinatari.

Infatti l' area dei potenziali destinatari era limitata solo a dieci Fondi (le dieci ex Banche pubbliche di cui al Decr. Leg.vo 357/90) e all' interno di questa piccola categoria la norma si applicava solo a coloro che presentavano anomalie nell' ultimo bilancio.

Poiché il Bilancio era stato già pubblicato nel mese di giugno, era chiaro che all' epoca della emanazione della legge (dicembre 1997) erano ben noti i due unici destinatari, su cui la norma era stata tagliata e cucita come un vestito su misura.

Oltre ad avere due soli destinatari, però, la norma aveva un contenuto eccezionale e derogatorio rispetto alle corrispondenti norme generali vigenti per tutti i pensionati d' Italia.

Infatti questa norma bloccava le pensioni per motivi che non riguardavano affatto la capacità patrimoniale del Fondo Pensione.

Normalmente i Fondi Pensione hanno una loro autonomia patrimoniale e non risentono dell' eventuale situazione di crisi del datore di lavoro. Anche i "fondi interni", in base all' art. 2117 cod. civ., hanno tale autonomia patrimoniale, al punto da non essere attratti nell'eventuale fallimento del datore di lavoro.

Il comma 32 costituisce quindi uno *ius singulare* ingiustificabile, che all' epoca venne in qualche modo motivato con la natura sostanzialmente pubblica del patrimonio dei due Banche meridionali, che erano in forte crisi.

In quest' ottica accanto all' intervento di nuovo capitale pubblico, si richiedeva anche ai lavoratori (e persino ai già pensionati) una forma di sostegno verso la loro Banca.

Per "*salvare la Patria*" quindi si chiesero sacrifici a tutti.

Senonchè paradossalmente questi sacrifici non si sono potuti più arrestare, anche quando ormai la “Patria” non c’è più, e continuarono per mera forza d’inerzia perché la situazione normativa sfuggì di mano a tutti.

Solo l’ intervento del Giudicante, e poi della Corte Costituzionale, potrà rimediare a questa stravagante stortura del sistema.

Oggi il “*Fondo Banco di Sicilia*” è una posta di Bilancio dell’Unicredit SpA, attuale convenuta. Le pensioni vengono concretamente erogate dall’Unicredit Spa, con un proprio cedolino, ed è sempre l’Unicredit SpA a operare da sostituto d’imposta.

Dell’antico Banco di Sicilia è rimasto solo un marchio, operante per il Meridione, che è stato applicato anche alle antiche filiali meridionali della Banca di Roma.

Nessun legame vi è fra le pensioni oggi percepite dagli ex dipendenti del Banco di Sicilia e quella antica Banca ormai scomparsa.

#### 5. Il passaggio del “Fondo Banco di Sicilia” nella Banca di Roma e poi nell’ Unicredito

La situazione infatti è diventata davvero paradossale dopo l’ incorporazione del Banco di Sicilia nella Banca di Roma.

La Banca di Roma non era affatto in crisi, a differenza dell’ ex Banco di Sicilia, ed in ogni caso se anche si fosse mai trovato in crisi non avrebbe potuto richiedere alcunché ai suoi dipendenti, per il vincolo di destinazione ex art. 2117 cod. civ.

Qualche volta nel Gruppo Banca di Roma si verificò per qualche Fondo una situazione di squilibrio: ad esempio per il Fondo Pensioni della Banca di Roma (avente circa 10.000 iscritti e quindi assai più grande del nostro Fondo BdS) si verificò nel 1999 una situazione difficile.

Senonchè all’ epoca non intervenne affatto il Legislatore a bloccare d’imperio ed a tempo indeterminato l’ importo della loro pensione, ma si adottò una normale Delibera dell’ assemblea degli iscritti (in data 3 maggio 2000 - doc. 3).

Tale Delibera prevedeva un blocco transitorio della perequazione, solo per cinque anni, e non certo a tempo indeterminato come avvenuto per il Banco di Sicilia con un comma inserito frettolosamente da un emendamento alla legge Finanziaria del 1998.

Con il passaggio all’ Unicredito il numero dei Fondi interni è ulteriormente aumentato.

Si tratta ormai di ben 25 Fondi (doc. 4), come da elenco che riportiamo in nota <sup>(7)</sup>.

---

<sup>7)</sup>

#### **UNICREDIT SPA - Bilancio 2011 – Elenco Fondi Pensione interni**

1. Fondo Pensioni del personale della Cassa di Risparmio di Trieste – Ramo Esattoria - iscr. Albo 9081
2. Fondo integrativo Pensioni per il personale della Cassa di Risparmio di Torino in liquidazione.- n. iscr. Albo 9084
3. Fondo integrativo Pensioni per il personale delle gestioni esattoriali della Cassa di Risparmio di Torino - n. iscr. Albo 9085

Tutti questi Fondi prevedono la perequazione delle loro pensioni, tranne naturalmente quello dell' ex Banco di Sicilia.

Ma al peggio non c' è limite.

Al momento del passaggio dalla Banca di Roma all' Unicredito, il Fondo Pensioni del Banco di Sicilia era talmente florido da avere addirittura un patrimonio superiore a quanto necessario.

Per quanto incredibile, la somma eccedente venne "incamerata" dall' Unicredito, malgrado l' art. 2117 del cod. civ. vieti espressamente qualsiasi "osmosi" fra il patrimonio del datore di lavoro e quello del fondo pensione interno (Cass. 12 marzo 2002 n. 3630).

Si riporta di seguito la relativa pagina del Bilancio dell' Unicredito (doc. 5).

- 
4. Fondo Aziendale Pensioni Complementare dell'Assicurazione Generale Obbligatoria per il Personale della sezione credito della Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto S.p.A, ovvero del Fondo di Previdenza per i Dipendenti dei Concessionari del Servizio di Riscossioni Tributi, per il Personale della sezione Concessionario della Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto S.p.A. Sezione A - n. iscr. Albo 9131
  5. Contratto per il trattamento di Quiescenza e Previdenza per il Personale appartenente alle categorie Personale Direttivo/Dirigenti Funzionari, Quadri, Impiegati, Personale subalterno e Personale ausiliario di Cariverona Banca S.p.A. - n. iscr. Albo 9013
  6. Fondo di integrazione delle pensioni dell'Assicurazione Obbligatoria, invalidità, vecchiaia e superstiti, gestiti dall'INPS della Cassa di Risparmio di Ancona (incorporata in data 1/10/89 in Cariverona Banca S.p.A) - n. iscr. Albo 9033
  7. Fondo di Quiescenza per gli impiegati, i commessi e gli ausiliari della Banca Cuneese Lamberti Meinardi & C. - Cuneo (incorporata in data 1/8/92 in Cariverona Banca S.p.A.) - n. iscr. Albo 9012
  8. Fondo pensione per i dipendenti ex Credito Fondiario delle Venezie S.p.A. n. iscr. Albo 9067
  9. Accordo per il regolamento del trattamento di previdenza del Personale dell'Istituto Federale delle Casse di Risparmio delle Venezie S.p.A. - n. iscr. Albo 9068
  10. Fondo Interno Aziendale (FIA) dell'ex Credito Romagnolo + CIP ex Banca del Friuli - n. iscr. Albo 9151
  11. Fondo Integrativo Pensioni per il personale proveniente dalla ex Carimonte Banca S.p.A. n. iscr. Albo 9147
  12. Fondo personale Magazzini Generali - n. iscr. Albo 9148
  13. Trattamento pensionistico integrativo previsto a favore dei Membri della Direzione Centrale del Credito Italiano cessati dal servizio tra il 1° gennaio 1963 e il 30 settembre 1989 a carico di UniCredito Italiano - n. iscr. Albo 9029
  14. Fondo di previdenza aziendale complementare delle prestazioni INPS Conti riserva pensionati a prestazioni integrative dell'ex Banca dell'Umbria 1462 S.p.A. compreso il settore esattoriale SORIT - n. iscr. Albo 9021 e 9020
  15. Rendiconto del Fondo di previdenza aziendale complementare delle Prestazioni I.N.P.S. della Cassa di Risparmio di Carpi S.p.A. - Conto riserva pensionati a prestazione definita - n- iscr. Albo 9022
  16. Rendiconto del Fondo Pensione per i dipendenti della ex UniCredit Banca Mediocredito - n. iscr. Albo 9127
  17. Rendiconto del Fondo di previdenza per i componenti della Direzione Centrale di Capitalia (ex Banco di S.Spirito, ex Banco di Roma e dell'ex Cassa di Risparmio di Roma) - n. iscr. Albo 9165
  18. Rendiconto del trattamento di quiescenza e previdenza per il personale della Ex Cassa di Risparmio di Roma - n. iscr. Albo 9096
  19. Rendiconto del Trattamento di quiescenza per il Personale del Banco di Sicilia - n. iscr. Albo 9161
  20. Rendiconto del FIP ex Sicilcassa – Fondo integrativo pensioni del personale della Cassa Centrale di Risparmio V.E. per le province siciliane - n. iscr. Albo n. 9063
  21. Rendiconto del Fondo Pensione per i dipendenti della ex Banca di Roma - Filiale di Londra
  22. Rendiconto del Fondo Pensione per i dipendenti della Filiale di Londra (ex Credito Italiano)
  23. Rendiconto del Fondo Aziendale Pensioni Complementare dell'Assicurazione Generale Obbligatoria per il Personale della sezione credito della Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto S.p.A., ovvero del Fondo di Previdenza per i Dipendenti dei Concessionari del Servizio di Riscossione Tributi, per il Personale della sezione Concessionario della Cassa di Risparmio di Trento e Rovereto S.p.A. Sezione B e C - n. iscr. Albo 9131
  24. Fondo di previdenza aziendale complementare delle prestazioni INPS Conto contribuzione definita dell'ex Banca dell'Umbria 1462 S.p.A. n. iscr. Albo 9021
  25. Fondo di previdenza aziendale complementare delle prestazioni INPS - Conto contribuzione definita – contingenza dell'ex Banca dell'Umbria 1462 S.p.A. n. iscr. Albo 9020

Rendiconto del "Trattamento di quiescenza per il Personale del Banco di Sicilia" - n. iscr. Albo 9161	3.471 (**)	223	Prestazioni definite	
<b>Consistenza al 31.12.07</b>				-
<b>Consistenza iniziale dalla Società incorporata</b>				<b>180.874.183</b>
Accantonamenti del periodo:				
- Oneri finanziari				8.549.495
- Utili/perdite attuariali rilevati nell'esercizio				-
Benefici erogati				25.057.780
Altre variazioni in aumento				8.309
<b>Consistenza al 31.12.08</b>				<b>164.374.207</b>
<b>Valore attuale dell'obbligazione</b>				<b>160.885.135</b>
<b>Utili/perdite attuariali non rilevati</b>				<b>3.489.072</b>

A carico Azienda in base alle risultanze del bilancio tecnico  
A carico dipendenti:  
Dirigenti:0,8%  
Funzionari (QD3 e 4): 0,6%  
Quadri(1°e 2°L): 0,30%  
Impiegati:0,15%

\*) di cui 554 differiti.

\*\*) di cui 164 differiti.

Come si vede, vi erano addirittura circa € **3.489.072** eccedenti il fabbisogno, ma la pensione dei lavoratori del Banco di Sicilia, doveva restare congelata, con il pretesto di antichi ricordi.....

### 6. L' art. 2117 cod. civ.

L' art. 2117 così recita:

#### **2117. Fondi speciali per la previdenza e l'assistenza.**

*“I fondi speciali per la previdenza e l'assistenza che l'imprenditore abbia costituiti, anche senza contribuzione dei prestatori di lavoro, non possono essere distratti dal fine al quale sono destinati e non possono formare oggetto di esecuzione da parte dei creditori dell'imprenditore o del prestatore di lavoro”.*

Più in generale tale norma si inserisce ormai nel principio generale di cui all' art. 2447 bis del cod. Civ., in tema di *“Patrimoni destinati ad uno specifico affare”*.

Secondo l' art. 2117 cod. civ., quindi, il patrimonio di un Fondo Pensioni interno non può risentire delle vicende del datore di lavoro.

Facendo l' ipotesi più estrema, nel caso di fallimento del datore di lavoro il fondo pensioni interno non ricade nell' attivo fallimentare, trattandosi di un *“patrimonio di destinazione”*.

Il principio è stato ribadito dalla Cassazione, con pregevole motivazione, nella sentenza del 12 marzo 2002 n. 3630 (8).

8 )

La Cassazione ha fissato alcuni punti fondamentali:

1. La irrilevanza della garanzia solidale del datore di lavoro (nella specie il Mediocredito Fondiario Centroatlalia).

Neppure la solvibilità del datore di lavoro solidalmente coobbligato consente infatti la distrazione dei fondi suddetti, trattandosi di *“norma di evidente garanzia a favore di coloro che sono o saranno beneficiari dei relativi trattamenti di assistenza e previdenza”*, volta ad evitare che il datore di lavoro disponga a suo piacimento dei Fondi stessi. Garanzia, sottolinea ancora la Corte, ulteriore rispetto a quella comunque prevista in via generale dall'art. 2740 c.c. (per cui il datore di lavoro risponderebbe comunque con tutti i suoi beni presenti e futuri) approntata specificamente dal legislatore a maggior tutela dei Fondi Previdenziali Speciali.

2. La sussistenza di un interesse giudizialmente in capo ai pensionati, *“interesse che non presuppone alcun pericolo, né alcuno stato di incertezza sui diritti nascenti dal fondo, ma che ha origine direttamente dalla citata disposizione di legge, che nel sancire l' obbligo riconosce specularmente un diritto”*.

Si trattava di una fattispecie in cui il Mediocredito Fondiario, nel cui bilancio vi era un Fondo ex art. 2117, “aveva trasferito nella generica liquidità dell'Istituto valori di investimento collocati in titoli per un importo di oltre cinque miliardi”.

Se quindi questa “osmosi” fra il Fondo Pensioni ed il patrimonio del datore di lavoro fosse stata introdotta con un accordo sindacale, non vi sarebbe alcun dubbio sulla sua illegittimità.

Senonchè per il Banco di Sicilia la violazione dei diritti degli iscritti è stata introdotta con una legge ordinaria, ed è necessario pertanto confrontarsi con tale norma di legge sotto il profilo di costituzionalità, anche tramite il sopravvenuto diritto comunitario, che subito vedremo.

### **B. L' INCOSTITUZIONALITÀ**

Il comma 32 in esame presenta numerosi profili di incostituzionalità, perché contrasta principalmente con:

1. Art. 38, 36 e 47 Cost.;
2. Art. 117 Cost. in riferimento alla Direttiva 2003/41/CE;
3. Art. 3 Cost.;
4. Difetto di ragionevolezza.

#### 7. La durata a tempo indeterminato del blocco e l' art. 38 della cost.

Le leggi che di volta in volta hanno disposto un blocco (generalizzato) della perequazione pensionistica hanno sempre avuto una breve vigenza, mai superiore ai tre anni <sup>(9)</sup>.

Il caso qui in esame del Banco di Sicilia è invece a tempo indeterminato, e già questo, secondo la Corte Costituzionale, non è ammissibile.

Ha affermato infatti la Corte Costituzionale, nella sua più recente sentenza in tema di perequazione delle pensioni (C. Cost. 11/11/2010 n. 316):

---

Non sarebbero quindi condivisibili opinioni secondo le quali l'interesse ad agire dei pensionati potrebbe emergere soltanto nell'ipotesi di insufficienza patrimoniale del Fondo.

3. La irrilevanza di una specifica norma statutaria di destinazione: la destinazione dei beni, afferma la Cassazione, nasce direttamente dalla legge e “la ratio della norma è invece quella di approntare la garanzia anche se non contemplata nell'atto istitutivo del fondo”.

4. La estensione del vincolo di destinazione a tutti i beni del fondo necessari al perseguimento dello scopo, e che quindi nel caso esaminato dalla Cassazione erano costituiti: “dalla dotazione iniziale assegnata dell' istituto, dai contributi a carico del datore e dei lavoratori, nonché dal reddito degli investimenti”.

<sup>9)</sup> Si vedano in proposito:

1. Il blocco del triennio 1998 / 2000 di cui alla legge 449/97, art. 59, comma 13;
2. Il blocco del solo anno 2008 disposto dall'art. 1, comma 19, della legge 24 dicembre 2007, n. 247;
3. Il blocco biennale disposto dalla Riforma Fornero: art. 24 del D.L. 6 dicembre 2011 n. 201, convertito dalla L. 22 dicembre 2011, n. 214;

“... la sospensione a tempo indeterminato del meccanismo perequativo, ovvero la frequente reiterazione di misure intese a paralizzarlo, esporrebbero il sistema ad evidenti tensioni con gli invalicabili principi di ragionevolezza e proporzionalità (su cui, nella materia dei trattamenti di quiescenza, v. sentenze n. 372 del 1998 e n. 349 del 1985), perché le pensioni, sia pure di maggiore consistenza, potrebbero non essere sufficientemente difese in relazione ai mutamenti del potere d'acquisto della moneta”.

Ma vi è di più.

I precedenti blocchi disposti per legge riguardavano le sole pensioni “pubbliche”, a carico della collettività, non essendo applicabili alle pensioni complementari (Cass. 21 giugno 2011 n. 13573, per il blocco triennale del 1998/2000).

Quei blocchi vennero giustificati dalla Corte Costituzionale mediante un bilanciamento con un pubblico interesse, poiché oltre alle esigenze generali del pubblico bilancio, si dovette per esempio nel 2008 finanziare il cd. “scalone” pensionistico introdotto dal Ministro Maroni (C. Cost. 11/11/2010 n. 316 citata).

Mai però la Corte Costituzionale ha convalidato un blocco della perequazione disposto per le pensioni “private”.

E' stato in proposito osservato dalla migliore dottrina (Persiani) che un tale blocco dovrebbe anche confrontarsi con l' art. 47 della Cost. sulla tutela del risparmio, di cui la previdenza complementare costituisce certamente una forma.

## 8. La Direttiva 2003/41/CE e l' art. 117 cost

### 8a. L' art. 117 Cost. e le note sentenze del 2007 della Corte Costituzionale

La normativa in esame è altresì da considerarsi incostituzionale per la sopravvenuta emanazione di una normativa europea contrastante con essa, con conseguente violazione dell' art. 117 della Cost..

Infatti l' art. 117 della Costituzione al primo comma così recita: *“La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”*.

La Corte Costituzionale, nelle due fondamentali sentenze n. 348 e 347 del 2007, ha stabilito che la violazione del diritto comunitario si pone ora in contrasto con l' art. 117, comma 1, della Costituzione (nel testo novellato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3).

Le norme comunitarie in tal caso si pongono come “norme interposte” ai fini del vaglio di costituzionalità.

Infine l' eventuale contrasto fra leggi italiane e le norme comunitarie si risolve in una questione di costituzionalità di competenza della Corte, e non già in una possibile disapplicazione della norma da parte del giudice ordinario (*“gli eventuali contrasti non generano problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale”*).

Si riportano in nota i passaggi salienti della sentenza 348/07 della Corte <sup>(10)</sup>.

8b. La Direttiva 2003/41/CE

La Direttiva 2003/41/CE del 3 giugno 2003, nella sua premessa (il cd. “*considerando*” n. 18) afferma che:

*(18) In caso di fallimento dell'impresa promotrice, gli aderenti rischiano di perdere sia il loro posto di lavoro, sia i diritti a pensione acquisiti. Occorre dunque che vi sia una netta separazione tra l'ente e l'impresa promotrice e che vengano fissate norme prudenziali minime per tutelare gli aderenti.*

La Direttiva all'art. 8, dispone testualmente che:

*“Separazione giuridica tra imprese promotrici ed enti pensionistici aziendali o professionali.*

*Ciascuno Stato membro assicura che vi sia una separazione giuridica tra l'impresa promotrice e l'ente pensionistico aziendale o professionale affinché, in caso di fallimento dell'impresa promotrice, l'attivo dell'ente pensionistico sia salvaguardato nell'interesse degli aderenti e dei beneficiari”.*

La suddetta Direttiva Europea è stata parzialmente attuata con l'articolo 18 della legge 25 gennaio 2006, n. 29, che ha introdotto l'articolo 29-bis nella legge 18 aprile 2005, n. 62, che a sua volta ha delegato il Governo ad emanare il D.Lgs. 6-2-2007 n. 28 “*Attuazione della direttiva 2003/41/CE in tema di attività e di supervisione degli enti pensionistici aziendali o professionali*”.

---

<sup>10)</sup> *L'art. 117, primo comma, Cost. condiziona l'esercizio della potestà legislativa dello Stato e delle Regioni al rispetto degli obblighi internazionali.*

*Il nuovo testo dell'art. 117, primo comma, Cost., se da una parte rende inconfutabile la maggior forza di resistenza delle norme CEDU rispetto a leggi ordinarie successive, dall'altra attrae le stesse nella sfera di competenza di questa Corte, poiché gli eventuali contrasti non generano problemi di successione delle leggi nel tempo o valutazioni sulla rispettiva collocazione gerarchica delle norme in contrasto, ma questioni di legittimità costituzionale. Il giudice comune non ha, dunque, il potere di disapplicare la norma legislativa ordinaria ritenuta in contrasto con una norma CEDU, poiché l'asserita incompatibilità tra le due si presenta come una questione di legittimità costituzionale, per eventuale violazione dell'art. 117, primo comma, Cost., di esclusiva competenza del giudice delle leggi.*

*Escluso che l'art. 117, primo comma, Cost., nel nuovo testo, possa essere ritenuto una mera riproduzione in altra forma di norme costituzionali preesistenti (in particolare gli artt. 10 e 11), si deve pure escludere che lo stesso sia da considerarsi operante soltanto nell'ambito dei rapporti tra lo Stato e le Regioni.*

*La struttura della norma costituzionale, rispetto alla quale è stata sollevata la presente questione, si presenta simile a quella di altre norme costituzionali, che sviluppano la loro concreta operatività solo se poste in stretto collegamento con altre norme, di rango sub-costituzionale, destinate a dare contenuti ad un parametro che si limita ad enunciare in via generale una qualità che le leggi in esso richiamate devono possedere. Le norme necessarie a tale scopo sono di rango subordinato alla Costituzione, ma intermedio tra questa e la legge ordinaria.*

*A prescindere dall'utilizzazione, per indicare tale tipo di norme, dell'espressione "fonti interposte", ricorrente in dottrina ed in una nutrita serie di pronunce di questa Corte (ex plurimis, sentenze n. 101 del 1989, n. 85 del 1990, n. 4 del 2000, n. 533 del 2002, n. 108 del 2005, n. 12 del 2006, n. 269 del 2007), ma di cui viene talvolta contestata l'idoneità a designare una categoria unitaria, si deve riconoscere che il parametro costituito dall'art. 117, primo comma, Cost. diventa concretamente operativo solo se vengono determinati quali siano gli "obblighi internazionali" che vincolano la potestà legislativa dello Stato e delle Regioni.*

Tali norme però non hanno attuato l' art. 8 della suddetta Direttiva per i Fondi Interni bancari e assicurativi.

Vediamo subito la normativa italiana sul punto, ed il suo contrasto – già denunciato – con la normativa comunitaria.

### 8c. La disciplina dei Fondi Interni bancari ed assicurativi

Il Decreto Leg.vo 252 del 2005 sulla previdenza complementare (il cd. Decreto Maroni), ha previsto all' art. 4, comma 2, la costituzione di fondi interni a condizione che il patrimonio di destinazione sia separato ed autonomo (*“possono essere costituiti altresì nell'ambito della singola società o del singolo ente attraverso la formazione, con apposita deliberazione, di un patrimonio di destinazione, separato ed autonomo, nell'ambito della medesima società od ente, con gli effetti di cui all'articolo 2117 del codice civile”*).

Per i cd. Fondi Preesistenti (ovvero già istituiti al 28 aprile 1993) l' art. 20, comma 1, prevede l'obbligo di adeguamento alla stessa legge entro il 1° gennaio 2007, e quindi di dotarsi di strutture gestionali, amministrative e contabili separate: *“dette forme, se già configurate ai sensi dell'articolo 2117 del codice civile ed indipendentemente dalla natura giuridica del datore di lavoro, devono essere dotate di strutture gestionali amministrative e contabili separate.*

Per le modalità attuative di tale adeguamento la legge aveva previsto un Decreto Ministeriale attuativo (art. 20, comma 2): *“2. Le forme di cui al comma 1 devono adeguarsi alle disposizioni del presente decreto legislativo secondo i criteri, le modalità e i tempi stabiliti, anche in relazione alle specifiche caratteristiche di talune delle suddette forme, con uno o più decreti del Ministro dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali sentita la COVIP...”*

Venne quindi emanato il **D.M. 10 maggio 2007**, che all'articolo 3, comma 4 dispone che entro due anni (ovvero il 1° gennaio 2009) i fondi interni dovevano essere *“esternalizzati”*, ovvero erano obbligati ad acquisire una autonoma soggettività giuridica.

Senonchè questo obbligo non valeva per i fondi interni bancari e assicurativi, che quindi furono differenziati dagli altri fondi, ed esentati dall'obbligo di autonomia gestionale e contabile <sup>(11)</sup>.

---

<sup>11)</sup>

L' art. 1, lett. b) disciplina i «fondi pensione interni bancari o assicurativi».

L' art. 3, comma 4, dispone che

*“4. I fondi pensione preesistenti istituiti all'interno di soggetti diversi da quelli di cui all'articolo 1, comma 1, lettera b), acquisiscono autonoma soggettività giuridica ai sensi dell'articolo 4, comma 1, lettere a) e b), del decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, entro due anni dall'entrata in vigore del presente decreto”*.

Si tratta di una disparità di trattamento del tutto ingiustificata, anche perché nel frattempo venne abrogata la norma eccezionale che assoggettava i fondi bancari ed assicurativi alla vigilanza rispettivamente della Banca d' Italia e dell' Isvap.

Dal 1° gennaio 2007 infatti anche questi Fondi sono stati infatti ricondotti alla ordinaria vigilanza della COVIP.

#### 8d. La necessità di una separatezza dei fondi pensione nella Direttiva 2003/41/CE

La possibilità di commistione e di osmosi fra il patrimonio del datore di lavoro e quello del fondo pensione è un'anomalia tutta italiana, in contrasto con la Direttiva CE/2003/41.

La questione è stata già segnalata da un Parere del Consiglio di Stato del 7 maggio 2007 (doc. 6) , in cui si legge che:

*“Più problematico – lo rileva la stessa Presidenza del Consiglio – il rapporto con la normativa comunitaria (artt. 2, par. 1, 6, lett. A e 8 della Direttiva 2003/41 CE del 3 giugno 2003), rapporto che peraltro sembra possa assumere rilievo in questa sede con riferimento alla salvaguardia della esigenza di una adeguata tutela dei risparmi dei lavoratori in quiescenza. Senonchè tale salvaguardia sembra possa essere assicurata dall'art. 2117 del codice civile, secondo il quale “i fondi speciali per la previdenza e l'assistenza...non possono essere distratti dal fine al quale sono destinati e non possono formare oggetto di esecuzione da parte dei creditori dell'imprenditore o del prestatore di lavoro”.”*

In pratica, rileva il Consiglio di Stato, la separatezza patrimoniale di cui all' art. 2117 è *conditio sine qua non* per l' osservanza del diritto comunitario.

Nel caso di specie, però, la speciale norma del comma 32 in oggetto si pone in contrasto proprio con il principio generale di separatezza (di cui è espressione generale l' art. 2117 cod. civ.), poiché stabilisce che le prestazioni del fondo pensione non dipendono dalla capienza del fondo, ma proprio dalla situazione patrimoniale del datore di lavoro.

#### 9. La violazione dell' art. 3 Cost. e del principio di ragionevolezza

L' art. 3 della Costituzione, ed il principio di ragionevolezza sono stati violati sotto vari profili.

##### 9.a La discriminazione i fondi interni bancari ed i gli altri fondi “diversi”

Abbiamo visto come ancora oggi i fondi interni bancari ed assicurativi - a differenza degli altri fondi interni - siano esclusi dal principio di “*separazione giuridica tra l'impresa promotrice e l'ente pensionistico aziendale*” <sup>(12)</sup>.

---

<sup>12</sup>) *I fondi «interni» in Italia sono stati regolamentati in due diversi modi, distinguendosi fra fondi bancari e assicurativi e tutti gli altri fondi.*

*Il decreto legislativo n. 124 del 1993 all'articolo 4, comma 2, impone la separatezza del patrimonio «I fondi pensione possono essere costituiti altresì nell'ambito del patrimonio di una singola società o di un singolo ente pubblico anche economico attraverso la formazione con apposita deliberazione di un patrimonio di destinazione, separato ed autonomo, nell'ambito del patrimonio della medesima società od ente, con gli effetti di cui all'articolo 2117 del codice civile»*

La questione fu anche oggetto di interrogazione parlamentare da parte dell' On. Giuliano Cazzola (noto esperto di previdenza), presentata proprio con riferimento all' Unicredito in data 26 maggio 2010 (*Prospetti di movimentazione e rendicontazione dei fondi pensione interni*" - doc. 7) <sup>(13)</sup>. Il Ministro neppure rispose.

La regola di legge è quindi quella della separatezza contabile fra datori di lavoro e fondi interni, mentre la eccezione è quella della "confusione" del patrimonio e della gestione.

Questa eccezione si applica ai soli fondi bancari ed assicurativi, senza alcuna giustificazione razionale.

Tra l'altro il rapporto regola / eccezione sul punto è ribaltato e privo di ragionevolezza.

---

*L'articolo 18, comma 1, del decreto legislativo n. 124 del 1993 prevede che i fondi interni entro 4 anni (ovvero entro il 28 aprile 1997 avrebbero dovuto dotarsi di strutture separate: «Alle forme pensionistiche complementari che risultano istituite alla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992 n. 421, non si applicano gli articoli 4, comma 4, e 6, commi 1, 2 e 3, mentre l'articolo 13, commi 5 e 7, ha effetto dal 1° luglio 1994. Salvo quanto previsto al comma 3, dette forme, se già configurate ai sensi dell'articolo 2117 del codice civile ed indipendentemente dalla natura giuridica del datore di lavoro, devono, entro quattro anni dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo, dotarsi di strutture gestionali amministrative e contabili separate».*

*Il comma è stato così modificato, prima dall'articolo 5, decreto legislativo 30 dicembre 1993, n. 585 e poi dall'articolo 15, legge 8 agosto 1995, n. 335. Tale obbligo, in forza dello stesso **articolo 18, comma 3, lettera b**, è però escluso per le banche e le assicurazioni, che rimangono assoggettate al controllo non della COVIP ma della stessa Banca d'Italia e dell'ISVAP. La conseguenza di tale norma è stata la creazione di una zona franca nell'ambito della previdenza complementare;*

*I fondi pensioni delle banche e delle assicurazioni sono stati quindi sottratti alla vigilanza della COVIP e per di più non hanno avuto l'obbligo di dotarsi di autonomia gestionale. La dicotomia della normativa è stata mantenuta altresì dal **decreto ministeriale 14 gennaio 1997 n. 211**, ovvero il regolamento ministeriale attuativo del decreto legislativo 124 del 1993. Tale decreto ministeriale **all'articolo 12, comma 2**, ha stabilito una serie di obblighi a carico dei fondi interni, tutti finalizzati all'autonomia gestionale dei suddetti fondi, allo scopo di tutelare gli iscritti. Ancora una volta tali obblighi sono stati esentati i fondi interni bancari e assicurativi.*

<sup>13</sup>) *«Dall'esame dei bilanci di Unicredit spa dal 2006 al 2009 si rileva, negli allegati al bilancio, alla voce «prospetti di movimentazione e rendicontazione dei fondi pensione interni», che UniCredit ha prelevato dai fondi elencati 77 milioni di euro nel 2006 e non ha provveduto a coprire perdite attuariali successive che risultano nel bilancio 2009 di 58 milioni di euro. A quanto è dato comprendere dai bilanci suddetti, la spa Unicredito ha ritenuto di procedere come segue. A seguito di nuove valutazioni attuariali, l'Unicredito spa ha ravvisato un'eccedenza nelle riserve matematiche dei bilanci dei fondi interni, ed ha ritenuto di poter distrarre tali somme ritenute eccedenti, imputandole ad utili di esercizio della banca stessa e successivamente essendosi rilevata una minusvalenza rispetto alle riserve matematiche non ha provveduto al relativo reintegro. Tale condotta si pone in contrasto con l'articolo 2117 del codice civile, così come interpretato dalla Cassazione;*

*sulla base delle azioni contabili poste in essere da Unicredit spa, in caso ipotetico di liquidazione coatta della stessa, i percettori di pensione erogata dai fondi «interni» a prestazione definita (come il fondo pensione ex credito romagnolo) che hanno per tutta la loro vita lavorativa contribuito al fondo con una elevata percentuale delle loro retribuzioni, non vedrebbero assicurate le loro rendite essendo le stesse state imputate praticamente ad utili di esercizio della banca stessa, e dunque non rientranti nell'alveo delle tutele di cui all'articolo 2117 del codice civile;*

*se i Ministri interrogati, nell'ambito delle proprie prerogative e competenze, non ritengano opportuno adottare idonee iniziative atte a garantire, agli interessati, i diritti di cui all'articolo 2117 del codice civile, anche in considerazione dell'interpretazione fornita dalla sentenza della Corte di cassazione del 12 marzo 2002 n. 3630".(4-07372)*

In Italia secondo la Covip nell' anno 2012 vi erano complessivamente 128 Fondi Pensione Interni; di questi soltanto nove sono "fondi diversi" da quelli bancari ed assicurativi (doc. 8), e quindi solo questi nove hanno l' obbligo di separatezza gestionale e contabile. Al contrario i restanti 119 fondi bancari ed assicurativi (ovvero il 93 % del totale) ricadrebbe nell' eccezione !!

Non vi è nessuna ragionevolezza per il Legislatore nel prevedere che la regola riguardi il 7% e l' eccezione il 93% dei destinatari.

Occorre quindi prendere atto di una semplice ed evidente verità: i poteri più forti economicamente (Banche ed Assicurazioni) sono riuscite ad ottenere una regolamentazione di favore che è sia derogatoria del diritto nazionale e sia in contrasto con quello comunitario.

Oltretutto dal 1° gennaio 2007 è stato altresì abolita la sorveglianza della Banca d' Italia sui suddetti Fondi, che sono quindi rientrati nella generale sorveglianza della Covip. Pertanto è venuto meno da tale data anche il pretesto che era stato invocato per tale trattamento discriminatorio.

Per avere conferma dei dati sopra indicati si può consultare il sito della Covip ai seguenti link: [http://www.covip.it/?page\\_id=3009](http://www.covip.it/?page_id=3009), [http://www.covip.it/?page\\_id=3011](http://www.covip.it/?page_id=3011)

#### 9.b La durata indeterminata del blocco e l' impossibilità di ripristino della situazione

E' probabile che l' Unicredit sosterrà in giudizio che il blocco in questione non è affatto *a tempo indeterminato*, poiché potrà sempre essere rimosso mediante il meccanismo di cui al successivo comma 33.

Leggiamo la suddetta norma:

*33. Venute meno le condizioni indicate nella tabella E di cui al comma 32 per almeno due esercizi consecutivi, accordi con le associazioni sindacali di cui all'articolo 19 della legge 20 maggio 1970, n. 300, e successive modificazioni, possono prevedere, solo per il futuro, regimi difformi da quanto indicato nelle lettere a) e b) del predetto comma 32 [...].*

Apparentemente quindi la legge prevede la possibilità di ripristino della normale situazione, poiché nel comma 33 veniva prevista la possibilità di rimozione di tale congelamento della pensione, purchè al verificarsi di una duplice condizione:

1. il miglioramento dei Bilanci per due anni;
2. l' accordo sindacale.

Senonchè nel frattempo è cambiata pure la normativa sui Bilanci, di cui alla suddetta Tabella E. Infatti non esistono più i parametri normativi di Bilancio (gli "indicatori" di cui alla Tabella E) che costituivano il presupposto del blocco delle pensioni.

Ne è riprova il fatto che l' Associazione Pensionati ha più volte chiesto invano alla Banca di poter conoscere gli "indicatori di bilancio" asseritamente ostativi al ripristino della ordinaria perequazione delle pensioni (doc. 9).

### 9.c La Tabella E della Legge 449/97 e la modifica del 2005 delle norme sui Bilanci

Per quanto qui rileva, la ricostruzione delle norme sugli “*indicatori di bilancio*” è la seguente:

1. il comma 32 dell’art. 59 rinvia alla Tabella E allegata alla legge;
2. la Tabella E rinvia alle “*istruzioni della Banca d’Italia del 15 luglio 1992 e successivi aggiornamenti*” (ovvero le istruzioni del 16 gennaio 1995) (doc. 10)
3. le suddette “*istruzioni*” sono state poi sostituite dal “*Provvedimento della Banca d’Italia del 22 dicembre 2005*”, a seguito del Decr. Leg.vo 28 febbraio 2005 n. 38 (doc. 11).

Nel 2005 infatti venne modificata radicalmente la disciplina sui Bilanci, poiché in Italia venne emanato il Decr. Leg.vo 28 febbraio 2005 n. 38 - *Esercizio delle opzioni previste dall’articolo 5 del regolamento (CE) n. 1606/2002 in materia di principi contabili internazionali*.

Di conseguenza la Banca d’ Italia sostituì le precedenti istruzioni (quelle a cui rinvia la Tabella E) con il Provvedimento della Banca d’Italia del 22 dicembre 2005.

Pertanto, essendo mutata la norma di rinvio, non è più possibile un ripristino della situazione anteriore, poiché il comma 32 in questione ormai fa rinvio ad un enunciato normativo inesistente.

Sotto il profilo di costituzionalità, in presenza di una norma eccezionale a tempo indeterminato, se diventa impossibile il ritorno alla regola generale si è in presenza di una illegittimità costituzionale.

### 9.d La necessità dell’ accordo sindacale e la violazione del diritto di partecipazione

Infine anche un ipotetico risanamento del Bilancio, non sarebbe affatto sufficiente (come pure sarebbe ragionevole), poiché la legge, stranamente, richiede l’ulteriore condizione di un accordo sindacale.

Anche l’ esigenza di questo secondo requisito presenta un duplice profilo di incostituzionalità.

Osserviamo infatti che, secondo il Bilancio 2011 dell’ Unicredito, la situazione degli iscritti è la seguente:

<b>iscritti</b>	<b>numero</b>	<b>%</b>
Pensionati	3.020	93,12%
In servizio	223	6,88%
Totale	3.243	

Dunque, trattandosi di un fondo “chiuso” (poiché limitato a coloro che erano in servizio al 31/12/90 e con esclusione di tutti coloro che vennero assunti in epoca successiva), gli iscritti in servizio (223 in tutto) rappresentano solo più il 6,88 % del totale.

I rappresentanti sindacali di questi 223 lavoratori dovrebbero negoziare anche a nome del restante 93,12 % di pensionati.

Non si può tacere poi il fatto che l' Unicredit Spa ha complessivamente oltre 162.000 dipendenti, di cui i 223 lavoratori iscritti al Fondo Banco di Sicilia rappresentano lo 0,138% del totale, e sono quindi privi di qualsiasi rilievo contrattuale.

Ma vi è di più.

L'altro contraente sarebbe necessariamente la Banca, ovvero la parte debitrice ed ovviamente controinteressata al ripristino della perequazione.

Se anche cioè venisse risanato il Bilancio, e fosse quindi venuta meno ogni ragione di ordine economico per rallentare la crescita delle pensioni, in ogni caso la parte debitrice potrebbe inibire il ripristino con un semplice comportamento meramente omissivo.

Se vogliamo qualificare questa stravagante situazione con le classiche categorie civilistiche, si sarebbe in presenza di una condizione meramente potestativa (“pagherò se vorrò”).

In tutti gli altri Fondi Pensione è invece previsto per legge il diritto di partecipazione degli iscritti, previsto dall' art. 5 del Decr. Leg.vo 252/05 <sup>(14)</sup> che “*deve rispettare il criterio della partecipazione paritetica di rappresentanti dei lavoratori e dei datori di lavoro*”.

Anzi, se il datore di lavoro non versa i contributi (come nel caso di specie l' Unicredito), il Fondo dovrà essere gestito non dalla Banca, ma dai soli iscritti (“*Per quelle caratterizzate da contribuzione unilaterale a carico dei lavoratori, la composizione degli organi collegiali risponde al criterio rappresentativo di partecipazione delle categorie e raggruppamenti interessati*”).

Invece qui il Fondo Banco di Sicilia è gestito dalla sola Banca, che neppure versa i contributi, escludendo dalle decisioni tutti gli iscritti.

Non si tratta di forma, ma di sostanza, perché il Fondo Banco di Sicilia è sano e capiente, ed è in grado di pagare la perequazione automatica.

Sono fin troppi gli argomenti che portano all' incostituzionalità di questa stravagante *ius singolare*, che copre una situazione non certo commendevole.

Pertanto il sig. TOSCANO Mario, come sopra rappresentato, difeso e domiciliato,

---

<sup>14</sup> )

Art. 5. Partecipazione negli organi di amministrazione e di controllo e responsabilità

1. La composizione degli organi di amministrazione e di controllo delle forme pensionistiche complementari, escluse quelle di cui agli articoli 12 e 13, deve rispettare il criterio della partecipazione paritetica di rappresentanti dei lavoratori e dei datori di lavoro. Per quelle caratterizzate da contribuzione unilaterale a carico dei lavoratori, la composizione degli organi collegiali risponde al criterio rappresentativo di partecipazione delle categorie e raggruppamenti interessati.

## **RICORRE**

al Tribunale in funzione di Giudice del Lavoro, affinché fissi l'udienza di discussione per poi accogliere le seguenti

### **CONCLUSIONI**

*Contrariis reiectis;*

Previe tutte le declaratorie del caso;

#### *In via istruttoria*

- a. Ammettere ed esperire la prova per interrogatorio formale e testi sui sopra trascritti capi di prova;
- b. Richiedere alle OO.SS. di categoria ex art. 425 c.p.c. copia dei contratti collettivi e dei Regolamenti aziendali applicabili;

#### *nel merito:*

Previe tutte le declaratorie del caso;

1. Previa declaratoria di rilevanza e di non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell' art. 59, commi 32 e 33, della legge 449 del 1997, e delle altre norme di legge di riferimento sopra citate, per contrasto con gli artt. 3, 36, 38, 47 e 117 Cost. (in relazione alla Direttiva 2003/41/CE), nonché per contrasto con il principio di ragionevolezza;
2. Rimettere gli atti alla **Corte Costituzionale** per la decisione della questione di legittimità costituzionale delle disposizioni suddette;
3. Previa ove d' uopo rimessione pregiudiziale degli atti alla **Corte Di Giustizia Europea** affinché questa statuisca sul contrasto fra art. 59, commi 32 e 33, della legge 449 del 1997 (e delle altre norme di legge di riferimento sopra citate) con la Direttiva 2003/41/CE;
4. Dichiarare che l' esponente ha diritto alla perequazione automatica della sua pensione ai sensi della normativa AGO;
5. Condannare l' Unicredito al pagamento della somma suddetta, da liquidarsi in separato giudizio;
6. Con la rivalutazione monetaria o il maggior danno ex art. 1224 c.c. e gli interessi legali dalle scadenze al saldo;
7. Con condanna di parte convenuta al rimborso delle spese, diritti ed onorari di causa (oltre IVA e CPA e Rimb. Forf. 12,5%), da distrarsi in favore dei difensori;
8. Con sentenza provvisoriamente esecutiva.

#### *Si indicano a testimoni:*

1. Paolo PISCOPO
2. Sergio FISCO
3. Santi MARCHIONE
4. Salvo CUCINELLA
5. Mario GUARINO

6. Vittorio MUSSOLIN

7. Antonio FODDAI

*Tutti presso l' Associazione ex Dipendenti del Banco di Sicilia, v. Cerda n° 24 - 90139 Palermo*

8. Carlo della Ragione c/o Unione Pensionati Banco di Napoli;

9. Responsabile - o chi per esso - dell' Ufficio Retribuzioni e Pensioni della convenuta.

**Si producono:**

1. Bilancio Unicredit 2011;
2. Regolamento del Fondo BdS del 7 settembre 1992;
3. Delibera del 3 maggio 2000 del Fondo Pensioni Banca di Roma;
4. Elenco dei Fondi interni dell' Unicredit;
5. Bilancio Unicredit Spa del 2008;
6. Parere del Consiglio di Stato del 7 maggio 2007;
7. Interrogazione parlamentare del 26 maggio 2010 dell' On. Cazzola;
8. Elenco COVIP dei Fondi interni diversi da quelli bancari ed assicurativi;
9. Richieste dell' Associazione Pensionati BdS all' Unicredit;
10. Istruzioni della Banca d' Italia del 15 luglio 1992 e successive modifiche;
11. Provvedimento della Banca d' Italia del 22 dicembre 2005;
12. Documentazione previdenziale personale del ricorrente.

Torino - Milano, 15 gennaio 2014.

Avv. Michele IACOVIELLO

Avv. Silvia SANTILLI

Avv. Giovanni SOZZI