



**REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE DI FERRARA**

OGGETTO: pensione
anticipata lavoratori
precoci

SEZIONE LAVORO

in persona della dott.ssa Monica Bighetti, giudice del lavoro, all'udienza di discussione del **02/02/2021**, ha pronunciato mediante lettura del dispositivo la seguente

SENTENZA CONTESTUALE

nella causa n. ####/2020 R.G. promossa

DA

• ##### (C.F. #####), rappresentata e difesa dall'Avv. CARVELLO MANUEL e dall'Avv. CASADIO GIANNI per procura come in atti, ed elettivamente domiciliata presso lo studio dell'Avv. Ermanno rossi in Ferrara, via Ariosto 55/a

RICORRENTE

CONTRO

• **I.N.P.S. ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE** (C.F. 80078750587) rappresentato e difeso dall'Avv. GIROTTI MARCO per procura generale come in atti, elettivamente domiciliato V.LE CAVOUR 164 SEDE INPS 44100 FERRARA;

RESISTENTE

OGGETTO: pensione anticipata lavoratori precoci

CONCLUSIONI DELLE PARTI: si richiamano le conclusioni di cui agli atti introduttivi.

MOTIVAZIONE

1. Con ricorso depositato il 17/08/2020 #### ##### ha convenuto in giudizio l'INPS per l'accertamento della sussistenza delle condizioni previste dal DPCM 23

maggio 2017 n. 87 per l'accesso alla pensione anticipata per i lavoratori precoci e segnatamente per l'accertamento della gravosità del lavoro svolto negli ultimi anni della vita lavorativa. Ha premesso la ricorrente che la domanda di pensione anticipata era stata respinta dall'INPS in quanto l'attività di Operatrice socio sanitaria svolta in una RSA non era rientrante tra quelle considerate gravose dal DM del ministro del lavoro del 5 febbraio 2018. Tuttavia, alla luce della normativa primaria secondo la quale l'attività degli "addetti all'assistenza personale di persone in condizioni di non autosufficienza" (l. 232/2016) era da considerarsi gravosa, la normativa secondaria doveva ritenersi illegittima.

La ricorrente, contestualmente al merito, ha proposto una domanda in via d'urgenza, allegando la propria particolare situazione di lavoratrice esposta al rischio di contrarre il COVID 19 e, dopo il rigetto del giudice di prime cure fondato sull'assenza del *periculum in mora*, otteneva in sede di reclamo il totale accoglimento della domanda.

2. Radicati il contraddittorio con l'INPS, il quale ha resistito all'azione, la causa è oggi discussa sulla base dei documenti prodotti e sulla base delle prove testimoniali raccolte dal Collegio del reclamo.

3. Questo giudice condivide, sul punto della sussistenza del diritto fatto valere, il provvedimento del Tribunale collegiale che ha accolto la domanda della lavoratrice. A questo provvedimento giurisdizionale quindi ci si riporta per affermare che nei confronti della ricorrente sussistono i requisiti per la pensione anticipata dei lavoratori precoci.

Lo si riporta per esteso.

*“La fonte di normazione primaria della pensione anticipata per lavoratori precoci, in particolare l'Allegato E, lett. G), della legge n. 232/2016, prevede che rientra tra i lavori particolarmente difficili e rischiosi **“l'assistenza personale di persone in condizioni di non autosufficienza”**. Il successivo art. 1 comma 153 della legge 27.12.2017 n. 205 ha poi rimandato alla normazione secondaria di dettaglio la ulteriore specificazione del contenuto delle attività lavorative considerate gravose. Quindi con D.M. del 5 febbraio 2018 alla lett. G) l'attività sopra indicata è stata ulteriormente specificata nei seguenti termini: “Le professioni comprese in questa unità assistono, nelle istituzioni o a domicilio, le persone anziane, in convalescenza, disabili, in condizione transitoria o permanente di non autosufficienza o con problemi affettivi, le aiutano a svolgere le normali attività quotidiane, a curarsi e a mantenere livelli accettabili di qualità della vita. Attività espletate anche presso le famiglie”. Lamenta la ricorrente che nello stesso decreto viene indicato come identificativo di tali professioni esclusivamente il codice Istat 5.4.4.3 che corrisponde alla figura dell'Operatore Socio Assistenziale (c.d. OSA), e non il codice*

Istat 5.3.1.1. corrispondente alla mansione di Operatrice Socio Sanitaria (c.d. OSS), pur essendo tali mansioni perfettamente corrispondenti alla definizione di lavoro gravoso ed anzi ancor più usuranti, posto che mentre l'OSS può svolgere tutte le mansioni proprie dell'OSA non è vero il contrario, dal momento che solo la OSS oltre all'assistenza socio – assistenziale può prestare assistenza anche a livello sanitario, limitatamente alle proprie competenze.

Sulla questione va anzitutto rilevato che l'INPS non contesta dette affermazioni. Va poi osservato che nei moduli AP116 i datori di lavoro della ##### dichiarano che il contratto applicato è quello delle Cooperative Sociali (non è dunque corretto il ricordo, peraltro incerto, della teste oggi sentita che indica il CCNL Anaste).

A questo punto in merito alla questione della differenziazione delle due categorie professionali può essere richiamata per brevità e quale precedente conforme, ai sensi dell'art. 118 disp. att. c.p.c., la sentenza n. 132/2019 emessa da questo Tribunale in data 20.9.2019 nella quale è già stata esaminata la fattispecie alla luce del medesimo CCNL di riferimento. Si richiama la sentenza nel passaggio che interessa:

“Il sistema di classificazione del personale previsto dal CCNL è stato rinnovato con accordo del 30 luglio 2008, con decorrenza dal 1° gennaio 2009.

In particolare, è stato stabilito che appartengono alla categoria C il lavoro specializzato ed i servizi qualificati alla persona in ambito socio-assistenziale e socio – sanitario.

Sono previste tre posizioni economiche con i seguenti profili:

«C1) (ex 4° livello) Operaia/o specializzata/o, cuoca/o, autista con patente D/K, autista soccorritrice/ore, autista accompagnatrice/ore, impiegata/o d'ordine, animatrice/ore senza titolo, assistente domiciliare e dei servizi tutelari operatrice/ore socio-assistenziale addetta/o all'assistenza di base o altrimenti definita/o formata/o, operatrice/ore tecnico dell'assistenza, istruttrice/ore di attività manuali ed espressive, istruttrice/ore di nuoto, guida.

C2) (nuovo) Operatore Socio Sanitario effettivamente operante in servizi e strutture sociosanitarie.

C3) (ex 5° livello) Capo operaia/o, capo cuoca/o, assistente domiciliare e dei servizi tutelari operatrice/ore socio-assistenziale addetta/o all'assistenza di base o altrimenti definita/o coordinatrice/ore».

La figura specializzata di OSS è di nuova introduzione ma non viene fornita alcuna descrizione del profilo che consenta di differenziarla dal profilo di operatore socio assistenziale.

L'indicazione dello svolgimento della prestazione lavorativa all'interno di servizi e strutture sanitarie non può certo essere l'unico elemento qualificante il profilo C2,

atteso che anche nel profilo C1, oltre alla figura dell'«assistente domiciliare», è indicata la figura professionale dell'«operatore socio assistenziale addetto all'assistenza» ([...]).

E' invece l'Accordo Stato - Regioni del 2001 sopra menzionato che assume significativo rilievo proprio per individuare gli elementi distintivi della figura professionale di OSS, che conferiscono a detta categoria competenze professionali superiori a quelle di operatore socio-assistenziale addetto all'assistenza di base.

Dall'allegato A dell'Accordo, contenente l'elenco delle principali attività dell'OSS, emerge che questi, oltre a prestare assistenza alla persona, a svolgere attività di pulizia e mantenimento dell'igiene, a realizzare attività di animazione e socializzazione per gli assistiti nonché attività di mantenimento delle capacità psico fisiche degli assistiti, svolge altresì «attività semplici di supporto diagnostico e terapeutico» e «coadiuva il personale sanitario e sociale nell'assistenza al malato anche terminale e morente».

Nell'allegato B, contenente l'elenco delle competenze tecniche e relazionali dell'OSS, si legge, tra l'altro, che oltre a prestare attività tipiche della assistenza socio assistenziale, l'operatore, «In sostituzione e appoggio dei famigliari e su indicazione del Personale preposto è in grado di:

- aiutare per la corretta assunzione dei farmaci prescritti e per il corretto utilizzo di apparecchi medicali di semplice uso;*
- aiutare nella preparazione alle prestazioni sanitarie;*
- osservare, riconoscere e riferire alcuni dei più comuni sintomi di allarme che l'utente può presentare (pallore, sudorazione ecc.);*
- attuare interventi di primo soccorso;*
- effettuare piccole medicazioni o cambio delle stesse».*

In buona sostanza l'OSS in aggiunta alle competenze del profilo di cui alla categoria C1, possiede anche competenze tecniche di tipo sanitario, e svolge le mansioni appena descritte”.

1.1 Orbene, tanto osservato circa le declaratorie, non v'è dubbio che la ricorrente svolga ed abbia svolto proprio le attività da ultimo elencate sin dal 2007, come risulta pienamente confermato attraverso le prove orali e documentali.

è stata infatti inquadrata come impiegata di livello C2 - OSS sia nella busta paga prodotta sia nelle due dichiarazioni rilasciate dai datori di lavoro (mod. AP116). Le dichiarazioni dell'informatrice sentita in data odierna, collega di lavoro, rendono evidente la piena sovrapposibilità delle mansioni in concreto svolte dalla ricorrente dal 2007 con quelle descritte nell'Accordo Stato

Regioni (si richiamano le dichiarazioni di cui al verbale di udienza). Peraltro non v'è dubbio che nel caso di specie le lavoratrici della svolgono anche le mansioni caratterizzanti la figura dell'OSA se si considera che tali figure professionali non sono mai state presenti, quantomeno dal 2007, nella casa di riposo, come ha con sicurezza affermato la testimone

Quindi, posto che la figura dell'OSA è un minus rispetto alla figura dell'OSS, ed è in essa ricompresa, non si vede per quale ragione quest'ultima non debba essere considerata come un lavoro gravoso ai sensi delle leggi n. 232/2016 e n. 205/2017 e la ricorrente non debba essere considerata una lavoratrice precoce con lavoro gravoso a tutti gli effetti di legge.

Ciò anche in considerazione del fatto che, come correttamente rilevato dalla difesa della ricorrente, la norma primaria introduttiva dell'istituto si riferisce genericamente agli addetti all'assistenza personale di persone non autosufficienti, sicché la portata della norma non può essere ristretta inspiegabilmente ed illogicamente, con atto di normazione secondaria, alla sola categoria delle OSA. Peraltro la normativa di dettaglio contenuta nel decreto ministeriale, fa riferimento non solo alle attività socio assistenziali, ma anche, espressamente, a quelle di ausilio alla cura ("Le professioni comprese [...] aiutano [...] a curarsi"), sicché vengono in rilievo proprio le attività di supporto sanitario e terapeutico tipiche delle OSS a prescindere dal codice ISTAT ivi indicato.

1.2 A quanto sin qui osservato deve infine aggiungersi che l'ente non ha svolto alcuna efficace difesa circa la dedotta sussistenza del requisito contributivo in capo alla reclamante, limitandosi nella prima memoria cautelare, richiamata in questa fase, ad una mera, generica enunciazione di contestazione "per quanto occorrer possa" della circostanza, pur avendo a disposizione, sin dalla notifica del ricorso introduttivo, l'Estratto conto previdenziale rilasciato il 26/11/2019 e i conteggi eseguiti dal patronatc

4. Anche in questa fase l'INPS non ha contestato la sussistenza degli altri requisiti per accedere alla pensione anticipata ma solamente quello relativo all'attività svolta dalla lavoratrice, non ricompresa a suo giudizio, tra quelle che la legge prevede come usuranti. Ne consegue quindi che, essendo errata la posizione dell'INPS in punto di diritto e fondata viceversa la tesi della lavoratrice, il ricorso deve essere accolto.

5. Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in € 2183,85 per la fase del reclamo comprendente anche l'istruttoria (€1889 per compensi ed €284,85 per spese generali) ed €2309,20 per la fase di merito, escludente la fase istruttoria (€2008,00 per compensi ed €301,20 per spese generali), oltre IVA e CPA

P.Q.M.

Il giudice, definitivamente pronunciando, accerta e dichiara che #### ##### ha svolto per almeno sei anni negli ultimi sette ovvero per almeno sette anni negli ultimi dieci prima del pensionamento una attività lavorativa gravosa ai sensi dell'art.1 comma 199 lettera d) l. 11 dicembre 2016 n. 232 ed è pertanto in possesso delle condizioni previste dal DPCM 23 maggio 2017 n. 87 per l'accesso alla pensione anticipata per i lavoratori precoci.

Condanna l'INPS a rifondere all'avv. Manuel Carvello che le ha anticipate le spese di lite che liquida in € 4493,05 oltre Iva e Cpa.

Così deciso in Ferrara il 02/02/2021

IL GIUDICE
Monica Bighetti