

**Modalità e tempi di presentazione delle istanze di trattenimento in servizio oltre il 70° anno di età.**  
(Circolare n. 3849 del 7 marzo 1994)

Il Consiglio, constatato il crescente numero di domande di trattenimento in servizio oltre il 70° anno di età, presentate da magistrati in momenti ancora molto lontani da detta scadenza; chiesto ed avuto il parere dell'Ufficio Studi, che concorda sulla opportunità di emanare direttive di ordine generale;

ha deliberato di approvare le disposizioni che seguono.

1. È Ai sensi dell'art. 5 del R.D.Lgs. 31 maggio 1946 n. 511 "tutti i magistrati sono collocati a riposo al compimento del settantesimo anno di età".

L'art. 4 del D.P.R. 29 dicembre 1973 n. 1092 È che contiene le norme sul trattamento di quiescenza dei dipendenti civili e militari dello Stato, e che quindi è applicabile anche ai magistrati stabilisce che al collocamento a riposo consegue un provvedimento di cessazione dal servizio, che produce effetto dal primo giorno del mese successivo a quello del compimento del limite di età.

L'art. 16 del D.Lgs. 30 dicembre 1992 n. 503 (la cui rubrica suona "Prosecuzione del rapporto di lavoro") dispone che "È in facoltà dei dipendenti civili dello Stato e degli enti pubblici non economici di permanere in servizio, con effetto alla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992 n. 421, per un periodo massimo di un biennio oltre i limiti di età per il collocamento a riposo per essi previsti".

Ne discende che alla manifestazione della volontà di permanere in servizio da parte del pubblico dipendente non segue semplicemente una mera presa d'atto da parte dell'Amministrazione, ma si unisce altresì un provvedimento dichiarativo di cessazione dal servizio a far data da un certo momento.

Tale momento, prima dell'entrata in vigore del citato art. 16, era chiaramente individuato dal D.P.R. n. 1092 sopra richiamato; ma attualmente assume una data differita ed incerta, giacché il biennio addizionale non rappresenta la quantità costante ed automatica, ma solo il limite massimo della ulteriore permanenza in servizio, da quantificare secondo la volontà del dipendente pubblico.

Dunque, da un lato l'Amministrazione non può limitarsi a "prendere atto" dell'esercizio della facoltà riconosciuta al dipendente dall'art. 16; dall'altro lato il pubblico dipendente deve indicare l'ampiezza della permanenza in servizio della quale vuole usufruire; e dall'altro lato ancora l'esercizio della facoltà, di cui al citato art. 16, deve essere sorretto da un apprezzabile interesse così come si richiede a tutte le attività produttive di effetti giuridici: non avrebbe significato giuridico un trattenimento in servizio operante a molti anni di distanza, così come non potrebbe parlarsi di un "permanere in servizio" in forza dell'art. 16 quando il magistrato, per molto tempo ancora, vi permane ad altro titolo.

2. Si pone quindi il problema del trattamento da riservare alle domande di trattenimento in servizio presentate da magistrati con parecchi anni di anticipo rispetto al compimento del 70° anno di età (il caso limite è stato offerto da una domanda formulata ad oltre 28 anni dalla scadenza); ed il problema si affaccia sia sul versante dell'anticipo minimo, sia sotto quello dell'anticipo massimo.

Quanto al primo profilo, occorre ricordare che questo Consiglio, in data 19 settembre 1991, ha deliberato di provvedere alla pubblicazione dei posti direttivi con sei mesi di anticipo rispetto alla prevista vacanza per raggiungimento del limite di età: e ciò ha fatto per assicurare una sostanziale saldatura tra il magistrato uscente per collocamento a riposo ed il magistrato subentrante nominato all'ufficio, in considerazione della particolare importanza di questo.

Poiché la nuova normativa non permette più di prevedere con certezza la durata del collocamento a riposo, essendo la medesima suscettibile di differimento per effetto della volontà del magistrato ricoprente l'ufficio, è evidente che rientra nei presupposti della buona amministrazione il poter conoscere tale volontà con un congruo anticipo. Ma d'altro canto, poiché il porre un limite temporale, prima del quale il magistrato debba formulare la sua richiesta, equivarrebbe a sanzionare in qualche modo l'esercizio tardivo dell'opzione, e ciò non è consentito in presenza di un diritto riconosciuto dalla legge; questo Consiglio non può che raccomandare a tutti i magistrati di esercitare la facoltà riconosciuta dall'art. 16 del citato decreto con un anticipo non inferiore a sei mesi (quanto meno nel caso che il magistrato ricopra un ufficio direttivo), e correlativamente riservarsi la facoltà di pubblicare egualmente il posto con l'anticipo di cui alla risoluzione 19 settembre 1991, per il caso che a quel momento non sia ancora stata manifestata la volontà di permanenza in servizio da parte del magistrato che lo ricopre.

3. È Quanto al diverso problema dell'anticipo massimo, esso può trovare risoluzione individuando un momento a partire dal quale venga ad esistere un effettivo interesse in capo al magistrato richiedente.

La circolare n. 11995 di questo Consiglio, in data 19 ottobre 1987, nel disciplinare la materia del conferimento di uffici direttivi, ha stabilito con gli aspiranti a tali uffici devono assicurare la permanenza presso l'ufficio richiesto per almeno due anni, in relazione alla data del loro collocamento a riposo.

Inoltre la circolare 17 novembre 1993 ha stabilito che, ai fini della partecipazione al concorso per la nomina ad un ufficio semidirettivo, il richiedente deve assicurare una permanenza nel nuovo incarico di almeno quattro anni, con decorrenza dalla data di scadenza del termine per la domanda.

Ne discende che il magistrato è portatore di un concreto interesse a rendere nota con anticipo la sua volontà di "permanere in servizio" oltre il 70° anno di età ogni volta che, aspirando egli ad un ufficio direttivo o semidirettivo, egli si troverebbe a non poter offrire l'anzidetta garanzia di stabilità minima nell'ufficio, se non si avvalesse della facoltà di permanenza.

Traducendo queste considerazioni in una disciplina unitaria, semplificata per necessaria economia, si può stabilire che il magistrato vanta un interesse alla manifestazione della sua volontà di permanenza in servizio allorquando ha compiuto il 68° anno di età, ovvero in quel momento immediatamente anteriore nel quale la dichiarazione gli giovi nel caso concreto, intendendo egli concorrere per il conferimento di un ufficio direttivo.

Pertanto, ogni volta che la facoltà di cui all'art. 16 del D.Lgs. 30 dicembre 1992 n. 503 viene esercitata dopo il compimento del 68°anno di età, il Consiglio non si limita a prenderne atto, ma adotta anche le statuizioni conseguenti, in tema di trattenimento in servizio e di individuazione della data di collocamento a riposo.

Ogni volta che, invece, la facoltà anzidetta sia esercitata anteriormente, il Consiglio si limita a prenderne atto. D'altro canto, poiché la facoltà di legge è stata esercitata dall'avente diritto, e non è consentito richiedere una nuova manifestazione di volontà in tempi successivi, si impone la necessità di una conservazione di tutte queste dichiarazioni; di un periodico riesame delle stesse, estraendo quelle dei magistrati che abbiano nel frattempo compiuto il 68°anno di età (il termine di revisione periodica può essere indicato nel trimestre); e la definizione delle stesse attraverso la dichiarazione del collocamento a riposo nella data conseguente.