



SENT. 310/2019

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE SECONDA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dai magistrati:

Dott. Luciano CALAMARO Presidente

Dott. Giacinto DAMMICCO Consigliere

Dott.ssa Fernanda FRAIOLI Consigliere

Dott. Roberto RIZZI Consigliere relatore

Dott.ssa Iaria Annamaria CHESTA I-Referendario

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sull'appello, in materia di pensioni, iscritto al n. 53791 del registro di segreteria,

avverso

la sentenza della Sezione Giurisdizionale per la Regione Calabria n. 46/2018 del 18/4/2018

promosso da

INPS, rappresentato e difeso dagli Avv. ti , ,

, , e , elettivamente

domiciliato presso l'Avvocatura centrale dell'Istituto, in Roma, via Cesare

Beccaria, n. 29

nei confronti di

S. nato a Omissis il Omissis, c.f. Omissis, rappresentato e difeso dall'Avv.

SENT. 310/2019

San [REDACTED], elettivamente domiciliato in Roma, via Mario Cartaro, 5,
presso lo studio dell'Avv. [REDACTED]

VISTI gli atti di appello.

VISTI tutti gli altri atti e documenti di causa.

UDITI, nell'udienza del 9 luglio 2019, il relatore Cons. Roberto Rizzi, l'Avv.
[REDACTED], in sostituzione dell'Avv. [REDACTED], in
rappresentanza dell'INPS appellante e l'Avv. San [REDACTED], in
rappresentanza della parte appellata.

FATTO

Con sentenza n. 46/2018 del 18/4/2018, la Sezione Giurisdizionale per la Regione Calabria, dopo aver dichiarato «improponibile» l'eccezione di incompetenza territoriale sollevata dall'INPS, sulla base della considerazione che quest'ultimo, nel rilevare che il ricorrente risiedeva a Messina, non aveva indicato il giudice ritenuto competente, definiva, accogliendolo, il ricorso promosso da S. G., ex M.llo Aiutante del Corpo della Guardia di finanza, posto in congedo assoluto in data 17/10/2013, a seguito di sopravvenuta inidoneità psico-fisica, con una anzianità contributiva di 34 anni di servizio, di cui 13 anni e 2 mesi alla data del 31/12/1995 (e, perciò, soggetto al sistema di calcolo della pensione c.d. misto, ai sensi dell'art. 1, comma 13, della l. 355/1995).

Il giudizio era stato promosso al fine di ottenere il riconoscimento del diritto alla riliquidazione del trattamento pensionistico con l'applicazione del sistema di calcolo di cui all'art. 54 del d.P.R. 1092/1973 nonché con il computo dei benefici previsti dall'art. 3, comma 7, della l. 165/1997.

Più in dettaglio, il giudice di primo grado accoglieva la domanda concernente l'art. 54 del d.P.R. 1092/1973, riconoscendo il diritto del pensionato alla

riliquidazione della porzione di pensione calcolata con il sistema retributivo con l'applicazione dell'aliquota di rendimento della base pensionabile prevista dall'invocata norma, anziché secondo la disciplina recata dall'art 44, disposizione quest'ultima non utilizzabile nei confronti del personale militare cui era riservato uno speciale regime di favore.

Inoltre, accoglieva la richiesta di applicazione del beneficio compensativo previsto dall'art. 3, comma 7, del d.lgs. 165/1997, ritenendo che la mancanza del requisito soggettivo del collocamento in ausiliaria, conseguenza della cessazione dal servizio per infermità assoluta e permanente, non precludesse il conseguimento degli effetti economici previsti da quella disposizione. Tanto più che il mancato collocamento in ausiliaria non era frutto di una libera opzione del militare ma era la conseguenza di un provvedimento cogente fondato sulla constatazione della insussistenza dei previsti requisiti psico-fisici.

Avverso tale decisione, notificata il 5/5/2018, proponeva appello l'INPS, censurando la violazione e falsa applicazione dell'art. 54 del d.P.R. 1092/1973 nonché dell'art. 3, comma 7, d.lgs. n. 165/1997.

Con riferimento alla prima questione, l'Istituto previdenziale dopo aver evidenziato che il trattamento dello S. era avvenuto con il c.d. sistema misto, atteso che l'anzianità posseduta alla data del 31/12/1995 era inferiore a 18 anni (art. 1, comma 13, l. 335/1995), rilevava che per il computo della porzione di pensione con il sistema retributivo non poteva utilizzarsi l'aliquota del 44/%, in quanto tale percentuale poteva trovare applicazione solo nei riguardi del personale militare che, all'atto della cessazione dal servizio, potesse vantare un servizio utile protratto per un periodo compreso nell'intervallo tra 15 e 20

anni.

Poiché lo S. era cessato dal servizio con un'anzianità complessiva utile per la pensione di circa 34 anni (quindi superiore ai 20 anni) di cui 9 anni e 7 mesi maturati alla data del 31/12/1992 e 13anni e 2 mesi maturati alla data del 31/12/1995, non poteva essere utilmente invocata la disposizione sopra menzionata.

Chiedeva, pertanto, la riforma della sentenza nella parte in cui aveva condannato l'INPS al ricalcolo del trattamento pensionistico con l'applicazione alla base pensionabile dell'aliquota prevista nel primo comma del più volte citato art. 54.

Con riferimento all'art. 3, comma 7, d.lgs. n. 165/1997, affermava che il beneficio non era concedibile a coloro ai quali l'accesso all'ausiliaria era precluso dalla permanente inidoneità al servizio.

Con memoria depositata in data 16/6/2019, il difensore dello S. chiedeva il rigetto dell'appello.

All'udienza del 9/7/2019, il difensore dell'INPS ed il difensore dell'appellato ribadivano le rispettive conclusioni, svolgendone i motivi.

La causa veniva, quindi, posta in decisione.

DIRITTO

1. L'appello è parzialmente fondato, nei termini appresso specificati.
2. Per ciò che attiene alla porzione della controversia riguardante l'art. 54 del d.P.R. 1092/1973, occorre considerare che il trattamento dello S. è stato calcolato con il c.d. sistema misto, non possedendo lo stesso, alla data del 31/12/1995, un'anzianità contributiva di almeno 18 anni.

Per la componente della pensione calcolata con il sistema retributivo era stata

applicata l'aliquota del 35% di cui all'art. 44 del d.P.R. 1092/1973, in luogo della più favorevole aliquota del 44% prevista dall'art. 54 del medesimo testo legislativo.

La meno favorevole modalità di valorizzazione della base pensionabile ha costituito oggetto di contenzioso.

La soluzione interpretativa accolta dal giudice di primo grado (applicabilità dell'aliquota di cui all'art. 54), è corretta e deve, pertanto, essere confermata.

Va innanzitutto evidenziato che l'art. 44, essendo inserito nel Capo I ("Personale civile"), del Titolo III ("Trattamento di quiescenza normale") del richiamato d.P.R., è destinato ad operare esclusivamente nei confronti del personale civile.

Nei confronti del personale militare (cui appartiene l'odierno appellato), invece, opera la speciale disciplina contenuta nel successivo Capo II ("Personale militare") all'interno del quale è contenuto, per l'appunto, l'art. 54.

Tale constatazione sarebbe già bastevole per ritenere non corretta la determinazione del trattamento pensionistico dell'ex appartenente al Corpo della Guardia di Finanza.

In ogni caso, per ragioni di completezza, si svolgono le seguenti ulteriori considerazioni.

L'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973 dispone, ai primi due commi, che *«La pensione spettante al militare che abbia maturato almeno quindici anni e non più di venti anni di servizio utile è pari al 44 per cento della base pensionabile, salvo quanto disposto nel penultimo comma del presente articolo.*

La percentuale di cui sopra è aumentata di 1,80 per cento ogni anno di

servizio utile oltre il ventesimo».

Secondo la difesa dell'INPS, l'aliquota del 44%, prevista da tale norma, si applicherebbe soltanto a coloro che siano cessati dal servizio con un'anzianità contributiva compresa tra i quindici e i venti anni.

Questo assetto risulterebbe aderente al dato letterale e coerente con la natura speciale della disposizione, che, attribuendo un beneficio ad una limitata categoria di soggetti (quelli cessati con un'anzianità compresa nell'intervallo tra 15 e 20 anni), non sarebbe applicabile oltre i casi espressamente previsti, cioè a coloro collocati in pensione con anzianità più elevate di 20 anni.

Inoltre, sempre secondo la prospettazione dell'Istituto previdenziale, la disposizione, introdotta allorché vigeva il sistema retributivo puro, avrebbe una funzione perequativa per quei militari che, per motivi indipendenti dalla propria volontà, fossero stati costretti ad abbandonare il servizio non avendo raggiunto i vent'anni di servizio.

Tale soluzione interpretativa non può essere condivisa.

In primo luogo, deve escludersi che la disciplina di cui all'art. 54 sia qualificabile come speciale, in quanto contribuisce a definire gli ordinari criteri di calcolo della pensione per la generalità dei militari.

A ciò consegue che è improprio far riferimento a rigidità applicative tipiche della disciplina che fa eccezione a regole generali.

In secondo luogo, non è corretto l'impianto argomentativo dell'INPS secondo cui l'aliquota del 44%, sarebbe la risultante della somma di due componenti: il 35%, derivante dall'applicazione dell'aliquota annua del 2,33% fino a 15 anni, ed il 9%, derivante dall'applicazione dell'aliquota al 1,8% per i successivi 5 anni. Sicché, dopo il ventesimo anno l'aliquota continuerebbe ad

essere quella del 1,8% sino al conseguimento dell'80%, aliquota massima conseguibile.

In realtà, per l'inequivoco tenore letterale della disposizione, il 44% per cento della base pensionabile spetta al militare che cessi avendo compiuto 15 anni.

Le anzianità superiori contenute entro il limite del ventesimo anno di servizio utile sono sostanzialmente neutre ai fini pensionistici.

Come evidenziato dal primo giudice, volendo seguire il calcolo esemplificativo fatto dall'INPS, rapportando su base annua la percentuale di rendimento, se per il personale civile l'aliquota è in effetti del 2,33% annuo per i primi 15 anni in conformità all'art.44, comma 1, per il personale militare, invece, detta aliquota è del 2,93% ($44\%:15$), giacché diversamente opinando non avrebbe avuto ragion d'essere la differenziazione operata dal legislatore tra le due categorie con il riconoscimento del vantaggio del 44% anche con un solo giorno in più di servizio oltre il 15° anno per il personale militare, vantaggio che, come già osservato, non è contemplato dall'art. 44, comma 1.

Pertanto, superata tale soglia, è indubbio che la percentuale spettante è pari all'1,80% per ogni anno di servizio, ma tale percentuale, come è agevole desumere dalla piana lettura della norma, è da calcolarsi in aggiunta a quella di cui al comma precedente. Tant'è che, nel comma 2, è espressamente previsto che «la percentuale di cui sopra è aumentata», in tal modo instaurando una relazione indissolubile tra le due previsioni della medesima disposizione.

A ciò consegue che con un'anzianità di servizio di 21 anni, il militare consegue una pensione pari al 45,80% della base pensionabile (44% fino a 20 anni + 1,80% per 1 anno) incrementandosi di 1,8% per ogni anno successivo, fermo restando, ovviamente, il limite massimo finale pari all'80 per cento

SENT. 310/2019

della base pensionabile previsto anche per il personale militare dal comma 7 dell'art. 54 citato analogamente a quanto stabilito dall'art. 44, comma 1, per il personale civile.

In definitiva, per i militari che, alla data del 31/12/1995, vantavano un'anzianità di servizio utile inferiore a 18 anni, per i quali la pensione viene liquidata in parte secondo il sistema retributivo ed in parte con il sistema contributivo, per ciò che concerne la prima parte, continua a trovare applicazione la disposizione di cui all'art. 54 del D.P.R. n. 1092/1973.

Alla luce di quanto fin qui esposto, l'appello dell'INPS deve essere rigettato e confermata la pertinente statuizione oggetto di impugnazione, peraltro in linea con l'orientamento già affermato in sede di appello (cfr. Sez. I App. sent. 422/2018; Sez II App. sentt. 197-205-208-274/2019).

3. Fondato, invece, è l'appello avverso l'affermata applicabilità dell'art. 3, comma 7, del d.lgs. 30 aprile 1997, n. 165 (c.d. moltiplicatore) in favore del militare cessato anticipatamente dal servizio per inidoneità psicofisica.

Tale questione è stata recentemente esaminata in sede di appello, dove si è stabilizzata una uniforme soluzione interpretativa negativa (II Sez. sentt. n. 29 del 7/2/2019 e n. 61 del 4/3/2019; I Sez. sent. n. 31 del 18/2/2019).

In particolare, è stato espresso l'avviso secondo cui *«deve ritenersi che il raggiungimento del limite d'età per la cessazione dal servizio attivo sia condizione imprescindibile per l'accesso all'ausiliaria, unitamente alla volontà/disponibilità dell'interessato ad essere richiamato in servizio che presuppone, evidentemente, la permanenza dell'idoneità psicofisica all'impiego e "ai servizi dell'ausiliaria" (v. art. 996 COM). Ne consegue che la cessazione anticipata dal servizio (quindi, prima del compimento del limite*

d'età previsto in base al grado rivestito), qualunque ne sia la causa, impedisce l'accesso all'ausiliaria. Se, viceversa, dopo il collocamento in ausiliaria sia sopravvenuta una delle cause previste dall'art. 995 COM (non accettazione dell'impiego, "motivi di salute", motivi professionali), il soggetto cessa dalla suddetta posizione e transita nella riserva e ciò può verificarsi anche prima della scadenza del periodo di ausiliaria (v. art. 992 COM).

Ebbene, il militare che sia stato riformato per motivi di salute prima del raggiungimento dell'età pensionabile prevista per il grado di appartenenza, non può all'evidenza transitare in ausiliaria perché privo della condizione essenziale ed imprescindibile, rectius "esclusiva" ex art. 992 COM, occorrente per l'accesso a tale posizione.

All'interno del suddetto quadro normativo di riferimento va collocata ed interpretata la disposizione di cui all' art. 3, comma 7 del decreto legislativo n. 165/1997. L'incremento del montante contributivo ivi previsto in favore del "personale militare" - categoria di rilievo in fattispecie - opera, quindi, in favore di coloro che pur avendo raggiunto l'età pensionabile prevista per il grado di appartenenza, id est per il transito in ausiliaria, non possano materialmente accedervi per inidoneità psicofisica, nonché in favore di coloro i quali, già transitati in ausiliaria, siano divenuti successivamente fisicamente inidonei. Coloro che versano in tali condizioni potranno, quindi, optare per il beneficio contributivo in questione, "in alternativa" al collocamento o alla permanenza (a seconda dei casi) in ausiliaria. Atteso che il cd. moltiplicatore è stato espressamente configurato dal legislatore come "alternativo all'ausiliaria", occorre imprescindibilmente che l'interessato abbia titolo al collocamento in ausiliaria e, quindi, che sia cessato dal servizio

SENT. 310/2019

esclusivamente per limiti d'età (quali previsti per il grado rivestito). L'avente diritto al transito in ausiliaria potrà scegliere, pertanto, tra il collocamento effettivo in detta posizione con annesso e conseguente trattamento economico (art. 1864 COM), oppure -in alternativa- avvalersi del beneficio contributivo previsto dall'art. 3 comma 7 citato (art. 1865 COM)» (in tal senso Sez. II, sent. n. 29 del 2019).

Peraltro, le SS.RR. di questa Corte, alle quali la medesima questione era stata deferita, ai sensi dell'art. 114, comma 3 c.g.c., in ragione dei difformi indirizzi interpretativi in primo grado, con la sentenza n. 13/2019/QM/PRES, hanno dichiarato improcedibile la questione di massima, in ragione della constatata inesistenza di un conflitto orizzontale in sede di appello.

Il Collegio, non ravvisando ragioni per discostarsi dall'orientamento reiteratamente manifestato nelle indicate pronunce, rigetta l'appello, modulando la motivazione della decisione su quella recata dai precedenti conformi, a termini degli artt. 39, comma 2, lett. d), c.g.c. e 17 delle norme di attuazione del medesimo c.g.c..

4. Le spese, tenuto conto della reciproca soccombenza nonché della novità delle questioni oggetto degli appelli, possono essere integralmente compensate tra le parti.

P.Q.M.

la Corte dei conti, Sezione Seconda Giurisdizionale Centrale d'Appello
definitivamente pronunciando, accoglie parzialmente l'appello nei termini di cui in motivazione.

Spese compensate.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

SENT. 310/2019

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 9 luglio 2019.

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

Dott. Roberto Rizzi

Dott. Luciano Calamaro

F.to Roberto Rizzi

F.to Luciano Calamaro

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 9 SET. 2019

IL DIRIGENTE

Dott.ssa Sabina Rago

F.to Sabina Rago

DECRETO

Il Collegio, ravvisati gli estremi per l'applicazione dell'articolo 52 del decreto

legislativo 30 giugno 2003, n. 196,

dispone

che, a cura della Segreteria, sia apposta l'annotazione di cui al comma 1 di

detto articolo 52, a tutela dei diritti delle parti private.

IL PRESIDENTE

Dott. Luciano CALAMARO

F.to Luciano Calamaro

Depositato in Segreteria il 9 SET. 2019

IL DIRIGENTE

Dott.ssa Sabina Rago

F.to Sabina Rago

In esecuzione del provvedimento collegiale, visto l'art. 52 del decreto

legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di diffusione: omettere le generalità

e gli altri dati identificativi delle parti private.

Roma, 9 SET. 2019

SENT. 310/2019

IL DIRIGENTE

Dott.ssa Sabina Rago

F.to Sabina Rago