

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE SICILIANA

Il Giudice

Carola Corrado

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A N° 42/2020

sul ricorso in materia di pensione iscritto al n. n. 65838 depositato il 27

luglio 2018, proposto da F. B., nato a OMISSIS CF: OMISSIS,

rappresentato e difeso dall'avv.to Santo Delfino, CF: DLFSNT66C05H224U,

ed elettivamente domiciliato presso il suo studio legale in Villa San

Giovanni, via U. Zanotti Bianco, 33, (Reggio Calabria) pec:

santo.delfino@avvocatirc.legalmail.it - fax 0965794783

contro

- I.N.P.S., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e

difesa dall'avv Tiziana Giovanna Norrito, pec

avv.tiziana.norrito@postacert.inps.gov.it, elettivamente domiciliato in

Palermo presso l'avvocatura regionale dell'istituto sita in via M. Toselli n. 5;

Esaminati gli atti ed i documenti della causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 28 gennaio 2020 l'avv. Delfino e l'avv.

Norrito.

Ritenuto in

F A T T O

Con il ricorso oggetto del presente giudizio il sig. F., arruolato nel corpo

2

della Guardia di Finanza in data 23.04.1986, rappresentava di essere stato posto in congedo assoluto in data 31.03.2016 a seguito di sopravvenuta inidoneità psico-fisica. A tal riguardo contestava la determinazione dell'INPDAP del 30.05.2016, ritenendo che fossero stati fatti degli errori nella liquidazione della pensione in ragione dei criteri previsti dagli artt. 44 e 54 D.P.R. 1092/1973 e che dovessero essergli riconosciuti i benefici economici di cui all'art. 3, comma 7, d.lgs. 165/1997.

Nel caso di specie, secondo il ricorrente, l'INPS avrebbe dovuto applicargli l'aliquota prevista dall'art. 54 D.P.R. 1092/1973. Con riferimento all'applicazione dell'art. 3 d.lgs. 165/1997 veniva richiamata nel ricorso giurisprudenza delle sezioni di primo grado favorevole a un'interpretazione positiva all'applicazione di detta norma a tutto il personale escluso dall'ausiliaria, indipendentemente dai motivi di esclusione.

Per tali ragioni il ricorrente chiedeva a questo giudice di annullare la determinazione atto n. TP012016848786 del 30.05.2016 con la quale l'INPS sede di Trapani - gestione ex Inpdap - quantificava il trattamento di quiescenza iscrizione n. OMISSIS dell'odierno ricorrente, con particolare riferimento ai criteri adottati dall'Istituto di previdenza nel calcolare l'anzianità contributiva per la parte in "quota retributiva" della pensione, nonché avverso ogni altro atto presupposto, connesso e consequenziale; di accertare e dichiarare il diritto del ricorrente alla corretta applicazione dell'aliquota del 44%, ex art. 54 D.P.R. n. 1092/1973, in luogo dell'errata

applicazione dell'aliquota del 35%, ex art. 44, primo comma, dello stesso TU del 1973 e al corretto computo dell'ammontare dell'aliquota, secondo il criterio fissato dall'art. 44, secondo comma, DPR n. 1092/1973 in luogo

3

dell'arbitraria procedura contabile quindicesimale; all'applicazione del beneficio compensativo di cui all'art 3, comma 7, del D. Lgs 165/1997 e conseguentemente ordinare all'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale, o i resistenti secondo chi di ragione e le proprie competenze - in persona del legale rappresentante p.t, di provvedere alla riliquidazione della pensione iscrizione n. OMISSIS del 30.05.2016, tenendo conto della corretta applicazione dell'aliquota del 44%, ex art. 54 D.P.R. n. 1092/1973, del corretto computo dell'ammontare dell'aliquota, secondo il criterio fissato dall'art. 44, secondo comma, DPR n. 1092/1973, dell'applicazione del beneficio compensativo di cui all'art 3, comma 7, del D.Lgs 165/1997, con ogni ulteriore diritto a favore del ricorrente compreso il riconoscimento, la liquidazione e pagamento degli arretrati, degli interessi e la rivalutazione monetaria come per legge dal dovuto al soddisfo.

Con memoria depositata in data 6 settembre 2019 si costituiva l'INPS, contestando le ragioni del ricorrente sia quanto all'applicabilità dell'art. 54 T.U. 1092/1973, sia quanto all'applicabilità dell'art. 3 d.lgs. 165/1997.

Questa norma prevede, nei casi di cessazione dal servizio, esclusivamente per raggiungimento dei limiti di età previsti dall'Ordinamento di appartenenza, in un sistema di calcolo della pensione liquidato in tutto o in parte con il sistema contributivo, un meccanismo di incremento della base

pensionabile per il personale di cui all'art. 1 del D. Lgs. 165/97, escluso dall'applicazione dell'istituto dell'ausiliaria. Tale inciso riguarderebbe il personale delle forze di polizia ad ordinamento civile non destinatario dell'ausiliaria; ovvero il personale militare, cessato dal servizio per limiti di età, che non sia in possesso dei requisiti psico-fisici per accedere o

4

permanere in ausiliaria, nonché il personale delle forze di polizia ad ordinamento militare (Arma dei Carabinieri, G.d.F.).

In data 11 settembre 2019 il ricorrente depositava una memoria per replicare alle argomentazioni utilizzate a propria difesa dall'INPS.

All'udienza del 19 settembre 2019 l'avv. Delfino insisteva nell'accoglimento del ricorso e l'avv. Norrito chiedeva un breve rinvio di udienza per deposito di note o, in subordine, la decisione della causa. La difesa di parte ricorrente non si opponeva alla richiesta di rinvio. Accolta la richiesta dell'INPS, veniva disposto il rinvio per la trattazione della causa all'udienza pubblica del giorno 28 gennaio 2020, con termine alle parti per il deposito di note 20 giorni prima dell'udienza e di repliche 10 giorni prima dell'udienza.

In data 7 gennaio 2020 parte ricorrente depositava una memoria nella quale ribadiva le ragioni a sostegno dell'applicazione nel caso di specie dell'art. 54 D.P.R. 1092/1973 e dell'art. 3 d.lgs.165/1997 e in particolare esponeva quanto ritenuto corretto per il computo dell'aliquota nell'ipotesi di periodi inferiori ai 15 anni di servizio.

All'udienza del 28 gennaio 2020 l'avv. Delfino illustrava la questione giuridica dell'individuazione dell'aliquota da applicare a coloro che al

31.12.1995 aveva meno di quindici anni di servizio, riportando anche alla giurisprudenza indicata nella memoria depositata. Sulla medesima problematica replicava l'avv. Norrito, affermando che senza l'applicazione dell'ulteriore aliquota dell'1,80% l'esito sarebbe sfavorevole per i pensionati.

La causa era posta in decisione, come da verbale di udienza.

Considerato in

5

DIRITTO

1. Oggetto del presente giudizio sono tre questioni: l'applicabilità dell'art. 54 D.P.R. 1092/1973, dell'art. 44, comma 2, D.P.R. 1092/1973 e dell'art. 3, comma 7, d.lgs. 165/1997.

Sulla prima questione di diritto (art. 54) bisogna dare atto che vi è un contrasto di giurisprudenza tra due tesi, quella restrittiva, in base alla quale l'art. 54 D.P.R. 1092/1973 si applicherebbe solo a coloro che siano cessati dal servizio con un numero di anni compreso tra i 15 e i 20, e quella favorevole ad un'applicazione anche senza una cessazione anticipata dal servizio (nel primo senso fra le altre sez. II Appello 308/2019; sez. Toscana 173/2019 e 163/2019; sez. I Appello 422/2018; sez. Sardegna 2/2018 e 68/2018; nel secondo senso, fra le altre, sez. Veneto 56/2019; sez. II Appello n. 175/2019; sez. Piemonte 18/2018).

Il suddetto art. 54 prevede 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”. Al secondo comma si stabilisce inoltre che “la percentuale di cui sopra è aumentata di 1,80 per ogni anno di servizio utile oltre il ventesimo”.

Ciò che appare dirimente per stabilire l’applicazione della norma è il secondo comma dell’art. 54. Infatti stabilire che la percentuale del primo comma (ovvero testualmente “la percentuale di cui sopra”) viene aumentata ogni anno di servizio utile oltre il ventesimo, acquista significato soltanto ammettendo che la stessa si applichi anche a chi cessa dal servizio oltre il ventesimo anno.

6

Questa sezione si è già espressa con sentenza n. 385/2019 in senso favorevole all’applicazione dell’art. 54 a coloro che avevano maturato un’anzianità di servizio di almeno 15 anni al 31.12. 1995. Nello stesso senso anche la sentenza n. 422/2018 della I sez. centrale d’ Appello della Corte dei conti laddove si legge che «è da ritenersi maggiormente aderente ad un conetto criterio ermeneutico, letterale e sistematico. una interpretazione dell’art. 54, nel senso che l’aliquota del 44% vada applicata a coloro che, alla data del 31 dicembre 1995, possiedono un’anzianità contributiva compresa tra i 15 e i 20 anni».

In altri termini se l’art. 54 prevede un minimo di 15 anni e deve applicarsi alla quota retributiva, si ritiene che al 31.12.1995 deve esservi almeno un’anzianità di 15 anni di servizio utile.

Nel caso di specie però il ricorrente a quella data aveva un’anzianità inferiore ai 15 anni e pertanto nei suoi confronti deve essere esclusa

l'applicazione tout court dell'aliquota del 44% dell'art. 54 D.P.R.

1092/1973. Tale percentuale serve invece nel calcolo utile a rinvenire la percentuale da utilizzare per i periodi di servizio inferiori ai 15 anni, come di seguito spiegato.

Si deve a tal fine escludere infatti l'assunto della difesa in ordine all'utilizzo del criterio di cui all'art. 44, comma 2, D.P.R. 1092/1973. Come ha spiegato la giurisprudenza, che qui si richiama, ovvero Sez. Calabria n. 11/2019 l'art. 44, comma 2, rappresenta una norma speciale applicabile solo ai casi disciplinati dagli artt. 45 a 51 in cui spetta la pensione anche con un'anzianità inferiore ai 15 anni. Peraltro il secondo comma dell'art. 44 fa riferimento alla percentuale del primo comma di tale articolo.

7

L'INPS nel caso di specie è partito dall'aliquota prevista al raggiungimento del quindicesimo anno, ovvero il 35 % ex art. 44, l'ha divisa per quindici anni ottenendo così una percentuale da applicare per ciascun anno di servizio e la dodicesima parte di detta aliquota, per i mesi. In altri termini applicherebbe l'aliquota del 2,33 % annua, che matura fino al 35 % per i 15 anni.

Nel vuoto normativo la giurisprudenza ritiene il criterio di calcolo corretto, ma tale procedimento deve muovere dalla percentuale del 44% prevista dall'art. 54, anziché da quella del 35 % utilizzata dall'INPS. «Se per il personale civile in effetti l'aliquota di rendimento da applicare è 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» (sez. Calabria 44/2018).

Pertanto deve rigettarsi la richiesta di applicazione del criterio di cui al 2° comma dell'art. 44 D.P.R. 1092/1973 per il calcolo del trattamento pensionistico, mentre il ricorso deve essere accolto nella parte in cui si deve applicare l'aliquota del 44% ex art. 54 D.P.R. benché nei termini sopra spiegati, ovvero prendendo l'aliquota del 44% come base di calcolo del trattamento e dividendola per i 15 anni, quindi con applicazione della percentuale del 2,93% per ciascun anno utile ante 31.12.1995.

8

Sui maggiori ratei di pensione dovuti al ricalcolo del trattamento spettano al ricorrente gli interessi nella misura legale e la rivalutazione monetaria (quest'ultima limitatamente all'importo eventualmente eccedente quello dovuto per interessi), con decorrenza dalla data di scadenza di ciascun rateo e sino al pagamento.

2. Con riguardo alla seconda questione oggetto del giudizio, ovvero all'applicazione al caso di specie dell'art. 3, comma 7, d.lgs. 165/1997 bisogna dare atto che sul contrasto di giurisprudenza delle sezioni di primo grado è intervenuta giurisprudenza delle sezioni d'appello nel 2019. Le Sezioni Riunite di questa Corte, alle quali era stata deferita la questione di

massima, con sentenza n. 13/2019 hanno dichiarato il giudizio improcedibile per essere state deliberate le sentenze in appello, la n. 29/2019 dalla II Sez. e la n. 31/2019 dalla I sez., prima del deferimento della questione di massima. Queste sentenze si sono occupate dell'applicabilità del suddetto art. 3 al militare cessato anticipatamente dal servizio per inidoneità fisica. Sono stati individuati i limiti soggettivi della norma attraverso una interpretazione sistematica della stessa unitamente alle norme che disciplinano l'istituto dell'ausiliaria.

«Le decisioni del giudice d'appello hanno concordemente riconosciuto che “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

9

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

10

cessato dal servizio 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)" (cfr., per tutte, Sez. II, sent. n. 29 del 2019)».

SS.RR. n. 13/2019.

Dai principi così indicati si ritiene di non discostarsi e, trattandosi nel caso di specie, di cessazione dal servizio da parte del ricorrente per sopravvenuta inidoneità psico-fisica, si rigetta la domanda volta ad ottenere l'applicazione dei benefici economici previsti dall'art. 3 d.lgs. 165/1997.

3. In ragione dell'accoglimento parziale e della soccombenza reciproca, si ritiene di compensare le spese.

P.Q.M.

La Corte dei Conti - Sezione giurisdizionale per la Regione Siciliana in composizione monocratica, in funzione di Giudice Unico delle Pensioni, definitivamente pronunciando:

- accoglie parzialmente il ricorso e, per l'effetto, dichiara il diritto della parte ricorrente alla riliquidazione della pensione nei termini spiegati in parte motiva. Sui maggiori ratei di pensione conseguentemente dovuti spettano al ricorrente gli interessi nella misura legale e la rivalutazione monetaria (quest'ultima limitatamente all'importo eventualmente eccedente quello dovuto per interessi), con decorrenza dalla data di scadenza di ciascun rateo e sino al pagamento;

- rigetta l'ulteriore domanda e per l'effetto ritiene non applicabile al

11

ricorrente l'art. 3, comma 7, d.lgs. 165/2017;

- compensa le spese.

Manda alla segreteria per gli adempimenti conseguenti.

Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio del 28 gennaio 2020.

Il Giudice

F.to Carola Corrado

In esecuzione del Provvedimento ai sensi dell'art. 52 del Decreto Legislativo
30 giugno 2003 nr. 196, in caso di diffusione omettere le generalità e gli altri
dati identificativi, anche indiretti, del ricorrente.

Depositata in Segreteria nei modi di legge

Palermo, 28 gennaio 2020

Pubblicata il 30 gennaio 2020

Il Funzionario Responsabile del Servizio Pensioni

F.to Dott.ssa Mariolina VERRO