

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE PRIMA GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO

composta dal Sigg.ri Magistrati

dott. Giuseppe David	Presidente
dott. Rocco Di Passio	Consigliere
dott.ssa Piera Maggi	Consigliere
dott.ssa Maria Fratocchi	Consigliere
dott. Piergiorgio Della Ventura	Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio pensionistico di appello iscritto al n. 27787 del registro di Segreteria proposto dal sig. F.Z. rappresentato e difeso dagli Avvocati Raffaele Brigida e Camillo Loriedo avverso la sentenza n. 715/05 del 23 settembre 2005- 12 ottobre 2005 resa dalla Sezione giurisdizionale per la Regione Friuli Venezia Giulia;

Visti gli atti di causa;

Uditi, nella pubblica udienza del 14 dicembre 2007, il relatore Consigliere dott.ssa Piera Maggi, e parte appellante a mezzo dell'avvocato Camillo Loriedo.

FATTO:

Con la sentenza impugnata è stato, tra l'altro, negato il diritto alla riliquidazione del trattamento pensionistico del ricorrente calcolando l'indennità militare per la determinazione

dell'indennità di ausiliaria. Tale punto della sentenza è stato impugnato dal sig. F.Z., rappresentato e difeso dagli Avvocati Raffaele Brigida e Camillo Loredano, con le seguenti motivazioni.

Il primo Giudice afferma l'esclusione dell'indennità militare dal calcolo per la determinazione della indennità di ausiliaria, ritenendo che il legislatore con la norma di cui alla Legge 27.12.1990 n. 404 - art. 6, comma secondo - non abbia inteso ammettere che ogni maggiorazione od indennità di pari grado in servizio concorrano a determinare, ai fini del calcolo della indennità di ausiliaria, la differenza tra il trattamento di quiescenza ed il trattamento di attività. E che, anzi, tra le indennità e maggiorazioni da escludersi dal computo di trattamento di attività, ai fini del calcolo della indennità in questione, devono comprendersi anche quelle aventi natura non pensionabile. Né - aggiunge, la Corte per la Regione Friuli Venezia Giulia - può trarsi argomento dalla introduzione di un assegno provvisorio (D.L. n. 341 dd. 29.6.1996 - convertito in Legge 8.8.96 n. 427) a seguito della soppressione della indennità militare (D.P.R. n. 394 dd. 31.7.1995 - art. 5 comma 6), potendo la posizione giuridica ed economica dei dipendenti risultare diversificata anche solo in ragione della data di collocamento a riposo.

Il Giudice di prime cure sarebbe in errore, secondo parte appellante, e la sentenza impugnata dovrebbe essere riformata.

Ricorda l'appellante che, secondo la Sezione Seconda Giurisdizionale Centrale della Corte dei Conti, la questione centrale non sarebbe la pensionabilità o meno della indennità militare, ma come va individuato il criterio di determinazione dell'indennità ausiliaria. Ed una consolidata operazione di ermeneutica giuridica avrebbe ormai stabilito che il legislatore avrebbe inteso, con il 2° comma dell'art. 6 della Legge n. 404 del 1990, comprendere l'indennità militare, essendo quest'ultima annoverabile in quelle a cui si riferisce la lettera a) del citato comma, peraltro non citata tra quelle espressamente e tassativamente escluse di cui alla successiva lettera b), al fine di determinare il trattamento economico di servizio (secondo termine di riferimento rispetto

al primo costituito dal trattamento di quiescenza e sulla cui differenza ridotta all'80% viene poi correlata appunto l'indennità di ausiliaria). Lo spirito e la lettera della Legge non autorizzerebbero nessun riferimento alla pensionabilità o meno delle indennità da essa considerate per la determinazione del trattamento economico di servizio e, quindi, tanto meno nessun riferimento sarebbe legittimo ritenere nella specie alla pensionabilità o meno della indennità militare. Ancorché, poi, quest'ultima diventi, secondo l'ufficio di controllo e l'Amministrazione, pensionabile - sia pur in misura minima - in occasione della conversione della indennità ausiliaria in pensione definitiva, va osservato di nuovo - come più volte affermato dalla giurisprudenza della Corte - che tuttavia non ne deriverebbe per essa indennità militare una diretta pensionabilità, altra cosa essendo la sua utilizzabilità ai fini di determinare un emolumento pensionabile. E' vero che il legislatore ha con Legge n. 231 del 1990 dichiarato non pensionabile l'indennità militare. Ma è anche vero che la stessa indennità ausiliaria non potrebbe sostanzialmente essere ritenuta una componente del trattamento di quiescenza e ciò per varie ragioni, quali:

1) La sua temporaneità, legata alla diversa permanenza di ciascun ufficiale in quella posizione.

2) E' assoggettata per legge a ritenuta in conto entrata Tesoro, dalla quale gli altri assegni che compongono la pensione sono esenti.

3) Al termine del periodo di ausiliaria, essa sarà utilizzata per la base di calcolo della pensione definitiva.

Giova, invece, ricordare che la indennità ausiliaria è connessa al particolare *status* dell'Ufficiale, il quale - diversamente dagli altri pubblici-ufficiali cessati dal servizio - resta costantemente a disposizione del Governo, può essere chiamato a prestare servizi non riservati ad ufficiali in s.p.e., non può assumere impieghi né cariche presso imprese vincolate contrattualmente con l'Amministrazione Militare, pena il collocamento nella riserva e la perdita

della indennità speciale *ex lege* n. 113/1954. In buona sostanza, egli è liberato solo dall'obbligo di prestare servizio effettivo, restando per il resto a completa disposizione dello Stato, ricevendone in cambio una sorta di indennizzo fino a quando verrà definitivamente collocato in pensione. Allo stato pertanto, i difensori del sig. F.Z. chiedono che in accoglimento del ricorso, sia riformata la impugnata sentenza e accolta domanda di rideterminazione della indennità ausiliaria, con il computo della indennità militare *ex art.* 9 della legge n. 231/1990. Statuendosi altresì sulla rivalutazione ed interessi per le competenze arretrate. Spese di lite, oltre Iva e CPA rifulsi.

Alla pubblica udienza la difesa di parte appellante si è riportata agli scritti ed ha ribadito la richiesta di accoglimento.

DIRITTO:

La giurisprudenza di questa Corte ha già in più occasioni esaminato la questione (*ex multis* Sent. n. 335/2005 e sent. n. 283/2005 della II Sez. Centrale di appello) e questo Collegio non ha motivo di discostarsi dalle argomentazioni della citata giurisprudenza.

La sentenza di primo grado è, pertanto, da conferinarsi, infatti, solo per gli elementi di per sé pensionabili è proponibile il problema della loro possibilità di costituire la base di commisurazione della indennità di ausiliaria, essendo questa una componente del trattamento di quiescenza.

Non può in effetti negarsi che quella della ausiliaria è una posizione di quiescenza ed il trattamento economico che vi si riconnette non può che concernere le voci retributive che hanno il carattere della pensionabilità. Gli emolumenti del trattamento di attività del pari grado in servizio sono pertanto solo quelli, stipendio od indennità, che per espressa od implicita disposizione legislativa, posseggano tale carattere (cfr al riguardo le inequivoche parole dell'art. 6 della legge n. 404/1990, nel quale la indennità di ausiliaria è ricavata per

differenza "tra il trattamento di quiescenza percepito dal militare in ausiliaria ed il trattamento omnicomprensivo spettante nel tempo, da attribuire virtualmente ai soli fini pensionistici, al pari grado in servizio con anzianità di servizio corrispondente a quella posseduta all'atto del collocamento in ausiliaria").

Ora, la indennità militare è espressamente dichiarata non pensionabile dalla stessa normativa che la istituisce e la regola (art. 2 della legge n. 468/1987, confermato sul punto dall'art. 9 della legge n. 231/1990): essa dunque è un emolumento riservato solo al personale in attività di servizio e non può in alcun modo essere utilizzata per comporre la base di calcolo di emolumenti attinenti alla posizione di quiescenza. La tesi, pure sostenuta, a cominciare dalla sentenza n. 29/2000/A della II Sez. Centrale, che assume come secondo termine di riferimento per la determinazione della indennità di ausiliaria (il primo essendo il trattamento di pensione liquidato al militare collocato in ausiliaria sulla base degli assegni pensionabili da lui percepiti in attività di servizio) l'intero trattamento economico fisso e continuativo dei pari grado in servizio, escluse le sole componenti menzionate dall'art. 6 della legge n. 404/1990, di interpretazione autentica dell'art. 44 della legge n. 224/1986, a sua volta modificativo dell'art. 67 della legge n. 113/1954, per quanto ingegnosa, non regge ad una lettura ad un tempo più lineare e meno formale del dato normativo, quale ricostruito seguendo la logica che ne sottende l'ordito. La indennità di ausiliaria è componente del trattamento di quiescenza, sia nella fase della sua costituzione, che nel suo eventuale incremento, che infine nella trasfusione nel trattamento di pensione liquidato alla cessazione della permanenza nell'ausiliaria (le caratteristiche della temporaneità e della assoggettabilità a ritenuta in conto entrate Tesoro, non la trasformano in un trattamento di servizio attivo, e neanche in un *tertium genus*, poiché tale posizione è positivamente collocata dal legislatore tra quelle del congedo e, quindi, di quiescenza (Titolo IV della legge n. 113/1954, sullo stato giuridico degli ufficiali dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica). La indennità militare è espressamente dichiarata dal legislatore non pensionabile, come già notato; mentre le indennità ed assegni espressamente esclusi dalla base di

calcolo della indennità di ausiliaria sono tutti emolumenti che, per effetto delle varie disposizioni che li concernono, sarebbero pensionabili o comunque destinati a comporre la pensione e che proprio per tale loro caratteristica hanno reso necessaria una specifica norma di esclusione.

L'appello è, pertanto, infondato e deve essere respinto.

Sussistono motivi per compensare le spese.

P.Q.M.

La Corte dei Conti - Sezione Prima Giurisdizionale Centrale di Appello, definitivamente pronunciando, ogni contraria istanza ed eccezione reiette

RIGETTA:

l'appello in epigrafe avverso la sentenza pure in epigrafe.

Spese compensate.

Così deciso in Roma nella Camera di Consiglio del 14 dicembre 2007.

L'Estensore

Il Presidente

F.to Piera MAGGI

F.to Giuseppe DAVID

Depositata in Segreteria il 21/01/2008

Il Dirigente

F.to Maria FIORAMONTI