

Sezione: SEZIONI RIUNITE

Esito: SENTENZA

Numero: 9

Anno: 2011

Materia: PENSIONI

Data pubblicazione: 31/05/2011

REPUBBLICA ITALIANA N. 9/2011/QM

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

A SEZIONI RIUNITE IN SEDE GIURISDIZIONALE

composta dai magistrati:

Pasquale IANNANTUONO

Presidente

Stefano IMPERIALI

Consigliere

Tommaso MIELE

Consigliere

Salvatore NICOLELLA

Consigliere

Angela SILVERI

Consigliere relatore

Pino ZINGALE

Consigliere

Piergiorgio DELLA VENTURA Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio sulle questioni di massima - iscritto al n. **272/SR/QM** - deferite dal Presidente della Corte dei conti con atto del 7 aprile 2010 emesso con riferimento all'appello, iscritto al n. 3215/AM del registro di segreteria, proposto dinanzi alla Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione siciliana dai sigg. PERROTTA Salvatore, CARPINTERI Francesco, FARINA Roberto, COSTANZO Salvatore, CAVARRA Rosario, LUCIFORA Salvatore, SACCA' Francesco, BONGIORNO Gaetano, DI CARLO Augusto e LUCIANI Bruno, tutti rappresentati e difesi dagli Avv.ti Gioacchino Scorsone e Roberto Falletta con domicilio eletto in Palermo, Piazza Vittorio Emanuele Orlando n. 33.

Esaminati gli atti e i documenti di causa.

Uditi nella pubblica udienza del 4 maggio 2011 il relatore, Consigliere Angela Silveri, il dott. Alfredo Venditti e il dott. Umberto Nucci in rappresentanza del Ministero della Difesa e il P.M. in persona del Vice Procuratore Generale Francesco D'Amaro; non comparsi i difensori degli appellanti.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1 - Con ricorso n. 35164 depositato il 23 giugno 2004 e proposto dinanzi alla Sezione giurisdizionale per la Regione siciliana i sigg. Perrotta Salvatore, Carpinteri Francesco, Giudice Giovanni, Farina Roberto, Costanzo Salvatore, Cavarra Rosario, Lucifora Salvatore, Saccà Francesco, Bongiorno Gaetano, Di Carlo Augusto e Luciani Bruno, tutti sottufficiali delle Forze Armate in quiescenza, hanno lamentato che l'Amministrazione della Difesa, in sede di liquidazione della loro pensione, non avesse incluso nella base pensionabile con la maggiorazione del 18% prevista dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976 n. 177:

· l'assegno funzionale, previsto a favore dei sottufficiali delle Forze armate dall'art.1, comma 9, del D.L. 16 settembre 1987 n. 379, convertito in legge 14 novembre 1987 n.468;

- l'indennità di impiego operativo di cui alla legge n. 78 del 1983;
- l'indennità di ausiliaria.

Concludevano chiedendo la riliquidazione della pensione con le diverse modalità di cui al ricorso e condanna dell'Amministrazione al pagamento di tutte le differenze dovute, oltre a interessi legali e rivalutazione monetaria dalle date delle singole scadenze mensili al soddisfo e rifusione delle spese di lite.

La Sezione giurisdizionale regionale, con sentenza n. 865/2009 del 3 aprile 2009, ha rigettato il ricorso, ritenendo non fondata la pretesa all'riliquidazione del trattamento di quiescenza con la maggiorazione del 18% riferita agli assegni e all'indennità di cui al ricorso.

Avverso tale sentenza tutti i ricorrenti in primo grado, tranne Giudice Giovanni, hanno proposto appello in data 24 agosto 2009, chiedendo l'integrale riforma della pronuncia in conformità alle richieste già formulate con l'atto introduttivo del giudizio. Il gravame è attualmente pendente dinanzi alla Sezione giurisdizionale d'appello per la Regione siciliana.

2 - Con riferimento al giudizio d'appello sopra indicato, il Presidente della Corte dei conti con atto del 7 aprile 2010 ha deferito a queste Sezioni Riunite in sede giurisdizionale l'esame delle seguenti questioni di massima:

1.- *Se il "principio di diritto" cui fa riferimento testuale il comma 7, ultimo periodo, dell'art. 1 del decreto legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito con modificazioni dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19 (testo vigente), inteso nel senso di regola di giudizio e affermato dalle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di una questione di massima o di particolare importanza, principio al quale le Sezioni regionali e centrali debbono attenersi nel giudicare in un giudizio di merito innanzi a loro pendente - salva la facoltà, qualora esse ritengano di non condividerlo, di rimettere con ordinanza motivata alle Sezioni Riunite medesime la decisione del giudizio di merito - si configura solo nei casi di pronuncia delle Sezioni Riunite a seguito di atto di deferimento presidenziale oppure anche nei casi in cui il deferimento sia stato promosso dagli altri soggetti legittimati secondo legge, con ciò valendo i relativi effetti anche per i principi di diritto o regole di giudizio affermati dalle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di questioni di massima o di particolare importanza ad esse deferite anteriormente all'entrata in vigore dell'art. 42 della legge 18 giugno 2009, n. 69.*

2.- *Se l'assegno funzionale di cui dall'art. 1, comma 9, del D.L. 16 settembre 1987, n. 379, convertito nella legge 14 novembre 1987, n. 468 (nonché l'analogo assegno funzionale previsto a favore degli appartenenti ai Corpi di Polizia dall'art. 6 del D.L. 21 settembre 1987, n. 387, convertito con modificazioni nella legge 20 novembre 1987, n. 472), e l'indennità di ausiliaria di cui agli articoli 67 e 68 della legge 10 aprile 1954, n. 113 ed all'art. 46 della legge 10 maggio 1983, n. 212, secondo volontà di legge beneficiano della maggiorazione del 18 per cento, quale che sia la natura giuridica dell'assegno e della indennità.*

Nell'atto di deferimento il Presidente della Corte rilevava inoltre che le Sezioni Riunite avevano affrontato, con la sentenza n. 9/2006/QM del 29 settembre 2006, una questione di massima avente ad oggetto il quesito se l'assegno di funzione previsto in favore degli appartenenti alle FF.AA. dall'art. 1, comma 9, del D.L. 16 settembre 1987, n. 379, convertito nella legge 14 novembre 1987, n. 468, nonché l'analogo assegno funzionale previsto in favore degli appartenenti ai Corpi di Polizia dall'art. 6 del D.L. 21 settembre 1987, n. 387,

convertito nella legge 20 novembre 1987, n. 472, ancorché pensionabili, dovessero o no essere inclusi nella base pensionabile ed usufruire della maggiorazione del 18%, in relazione a quanto dispone l'art. 53, comma 1, del DPR 29 dicembre 1973, n. 1092, come modificato dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976, n. 177.

In detta sentenza n. 9/2006/QM – si deduceva inoltre nell'atto deferimento – le Sezioni Riunite, richiamando la propria precedente sentenza n. 6/2004/QM del 17 aprile 2004, con la quale analoga questione era stata dichiarata inammissibile per carenza di contrasto tra pronunce dello stesso grado, riscontravano i mutamenti sopravvenuti in sede ermeneutica e l'insorgenza di nuovi contrasti nella giurisprudenza di secondo grado, di tal che riesaminavano il punto controverso e pronunciavano il seguente principio di diritto:

“L'assegno funzionale previsto a favore degli appartenenti alle FF.AA. dall'art. 1, comma 9 del DL 16 settembre 1987, n. 379, convertito nella legge 14 novembre 1987, n. 468, nonché l'analogo assegno funzionale previsto a favore degli appartenenti al Corpo di Polizia dall'art. 6 del DL 21 settembre 1987, n. 387, convertito con modificazioni nella legge 20 novembre 1987, n. 472, ancorché pensionabili, non sono inclusi nella base pensionabile e quindi non possono usufruire della maggiorazione del 18% in relazione all'art. 53, comma 1, del DPR 29 dicembre 1973, n. 1092, come modificato dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976, n. 177. Nessun rilievo può al riguardo essere riconosciuto all'espressione “si aggiungono alla retribuzione individuale di anzianità” utilizzata dal legislatore nell'istituire gli assegni in questione limitatamente agli appartenenti alle FF.AA., che ha invece il significato di evidenziare la autonomia di tali emolumenti in ragione della diversa natura giuridica. Gli assegni funzionali in discorso non vanno infatti a confluire indistintamente nella retribuzione individuale di anzianità, ma invece si cumulano a questa nel confluire nello stipendio di base, senza restare assorbiti al suo interno, mantenendo così le loro caratteristiche peculiari”.

Al principio di diritto affermato dalle SS.RR. – osservava ancora il Presidente della Corte nel suo atto di deferimento – avevano (tuttora aderendovi) le Sezioni giurisdizionali centrali di appello, ove dovessero decidere, nel merito, giudizi caratterizzati da questioni concernenti la tipologia di indennità militari suscettibili, a fini pensionistici, della maggiorazione del 18 per cento. Lo stesso principio di diritto, invece, osservava l'atto di deferimento, non era stato condiviso dalla Sezione giurisdizionale siciliana di appello. Detta Sezione aveva ritenuto che nei casi in cui l'amministrazione militare avesse computato a fini pensionistici talune voci retributive (quali l'assegno funzionale e l'indennità di ausiliaria) per ciò stesso si dovesse fare luogo alla maggiorazione del 18 per cento. Quindi, deduceva l'atto di deferimento, la difformità tra le due tesi ermeneutiche, applicative di unica e identica normativa, determinava un contrasto giurisprudenziale di tipo "orizzontale" non sanato e perdurante in secondo grado.

Circa il tema normativo specifico – osservava il Presidente della Corte - le due opposte tesi esegetiche - quella indicata quale "principio di diritto" e in via nomofilattica dalle Sezioni Riunite e quella seguita, nel merito e in difformità, dalla Sezione siciliana di appello - si basavano sui seguenti, rispettivi argomenti:

§ Le Sezioni Riunite ritenevano che gli assegni in discorso, ancorché "*pensionabili*" (quindi utili a determinare lo stipendio goduto nel cosiddetto periodo di riferimento), non erano - stante la loro natura giuridica - includibili

nella base pensionabile e, quindi, non potevano usufruire della maggiorazione del 18% in relazione al disposto dell'art. 53, comma I, dei D.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, come modificato dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976, n. 177 (valido per le cessazioni dal servizio aventi decorrenza non anteriore al 10 gennaio 1976);

§ la Sezione siciliana di appello reputava, al contrario, che, qualora l'amministrazione avesse calcolato le indennità accessorie a determinati fini e in fase di calcolo della pensione, automaticamente ciò non poteva non comportare la maggiorazione del 18 per cento, a prescindere dalla natura giuridica della indennità in questione. In altri termini, secondo detta Sezione, non vi sarebbe alcuna distinzione tra la cosiddetta "*retribuzione pensionabile*" (voci stipendiali o componenti retributive che entrano a far parte del calcolo) e la cosiddetta "*base pensionabile*", nel senso che dovevano necessariamente beneficiare del computo della maggiorazione percentuale tutte le indennità concorrenti nella formazione della retribuzione percepita dal pensionando e presa a riferimento dall'amministrazione, quale che sia la loro natura e al di là della tassatività testualmente prevista per l'attribuzione della maggiorazione di che trattasi.

Esposte le divergenze ermeneutiche dianzi sommariamente richiamate, nell'atto di deferimento si osservava altresì che la Sezione siciliana di appello, nel discostarsi dal principio di diritto posto dalle Sezioni Riunite, aveva reputato che nessuna valenza di principio vincolante potesse attribuirsi all'indicazione del punto di diritto resa dalle Sezioni Riunite medesime attraverso la più volte citata sentenza n. 9/2006/QM.

Ciò, sempre secondo quanto dedotto nell'atto di deferimento, portava in correlato risalto un'altra problematica, di notevole importanza, concernente l'interpretazione, a fini applicativi, dell'articolo 1, comma 7, del decreto legge 15 novembre 1993, n. 453, convertito con modificazioni dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, nel testo di recente novellato dall'art. 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69.

Detta problematica era affrontata – deduceva ancora l'atto presidenziale di deferimento – nella sentenza n. 310 del 29 ottobre 2009 pronunciata dalla Sezione siciliana di appello. In detta pronuncia, la suddetta Sezione, non teneva conto del principio di diritto a suo tempo enunciato nella sentenza n. 9/2006/QM del 2006, rigettando gravame proposto dal Ministero della Difesa avverso il computo della maggiorazione del 18 per cento e perpetuando, quindi, la divergenza interpretativa dianzi richiamata. Nella circostanza, la Sezione siciliana affermava che i "principi di diritto" pronunciati dalle Sezioni Riunite, per i quali potesse essere ravvisato un obbligo di conformazione salva la facoltà per il giudice di dissentire motivatamente da essi e di rimettere la decisione dell'intero giudizio nel merito alle Sezioni Riunite, sarebbero esclusivamente quelli affermati a seguito del deferimento di una questione di massima tramite atto presidenziale e solo con riguardo alle pronunce rese dopo l'entrata in vigore dell'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009. A ciò la Sezione siciliana perveniva dopo avere affermato, in altre controversie, che le sentenze emesse dalle Sezioni Riunite, anche se contenenti principi di diritto affermati risolvendo questioni di massima, non avevano alcuna efficacia vincolante "*neppure nel giudizio a quo*", essendo esse "*astratte*" e non tenendo conto "*della Costituzione*" (cfr. sentenze n. 2 e n. 8 del 2007).

Conclusivamente, con riferimento al giudizio di appello meglio indicato in epigrafe, il Presidente della Corte deferiva alle Sezioni Riunite, con l'atto del 7 aprile 2010, l'esame delle questioni di massima e di particolare

importanza citate ai precedenti punti 2.1 e 2.2.

3 - Con memoria in data 4 maggio 2010 la Procura generale si costituiva innanzi alle Sezioni Riunite, riconoscendo che nella fattispecie contenziosa dedotta in giudizio si era realizzato un contrasto orizzontale in secondo grado, come tale idoneo ad attivare presso le Sezioni Riunite il potere-dovere di rendere la pronuncia sul punto di diritto deferito.

Osservava però la Procura che sulla prima questione aveva già statuito la sentenza n. 4/2010/QM depositata il 23 aprile 2010, di tal che il deferimento era da ritenere, per questa parte, inammissibile. Puntualizzava ancora la Procura Generale che l'atto di deferimento era stato depositato in data anteriore (7 aprile 2010) alla pubblicazione (23 aprile 2010) della sentenza 4/2010/QM, con la quale è stata già data soluzione alla questione deferita; sicché, ad avviso dello stesso Requirente, la questione, ammissibile al momento della proposizione, era divenuta improcedibile nelle more del presente giudizio incidentale, dopo il deposito della predetta sentenza (cfr. in termini, SS.RR. 5/98/QM, 12/98/QM, 24/99/QM, 2/04/QM).

In via subordinata, il P.M. riteneva che alla questione di che trattasi dovesse darsi soluzione nel senso che l'obbligo di rimettere il giudizio alle Sezioni Riunite nel caso di non condivisione, da parte di una Sezione centrale o regionale, del principio di diritto enunciato dalle Sezioni Riunite medesime, era sussistente in riferimento a ogni principio di diritto affermato dalle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di questione di massima pronunciata successivamente all'entrata in vigore della legge n. 69/2009, sia se deferita da una Sezione giurisdizionale o dal Procuratore Generale, sia se deferita dal Presidente della Corte dei conti ai sensi di quanto disposto dal 2° periodo aggiunto dall'articolo 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009, n. 69 al comma 7 dell'articolo 1 del dl 15 novembre 1993, n. 453, convertito nella legge 14 gennaio 1994, n. 19.

Quanto invece alla seconda questione la Procura Generale riteneva che si dovesse dare soluzione nel senso che l'assegno funzionale, previsto a favore dei sottufficiali delle FF.AA. dall'art. 1, comma 9, del d.l. n. 379/1987, convertito nella legge n. 468/1987, nonché a favore del personale della Polizia di Stato e degli altri Corpi di polizia dall'art. 6 del dl n. 387/1987, convertito nella legge n. 472/1987, e l'indennità di ausiliaria, prevista dagli artt. 67 e 68 della legge 10 aprile 1954 n. 113 e dall'art. 46 della legge 10 maggio 1983, n. 212, non beneficiavano della maggiorazione del 18% di cui all'art. 53 del D.P.R. n. 1092/1973, come sostituito dall'art. 16 della legge n. 177/1976.

4 - Il giudizio era discusso all'udienza del 16 giugno 2010, a seguito della quale le Sezioni Riunite pronunciavano a l'ordinanza n. 2/2010/ORD depositata il 7 giugno 2010, recante la sospensione del giudizio in attesa della pronuncia della Corte costituzionale sulle questioni proposte dalle stesse Sezioni Riunite con ordinanza n. 1/2010 in ordine alla legittimità costituzionale del potere presidenziale di deferimento di questioni di massima, come previsto dall'art. 1, comma 7, del d.l. n. 453 del 1993 conv. nella legge n. 19 del 1994, come integrato dall'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009.

5 - A seguito della sentenza n. 30 del 2011 (emessa nella camera di consiglio del 24 gennaio 2011), con la quale la Corte costituzionale dichiarava non fondata la richiamata questione di legittimità costituzionale, la Procura Generale in data 17 febbraio 2011 depositava atto denominato "comparsa di riassunzione" con istanza di fissazione d'udienza. Con pedissequo decreto presidenziale, l'udienza era fissata per la data odierna.

6 - Con memoria depositata il 21 aprile 2011 l'Avvocatura Generale dello Stato, in rappresentanza del Ministero della Difesa confermava le argomentazioni già esposte con atto in data 4 giugno 2010 chiedendo, quindi, che al primo quesito fosse data soluzione nel senso di non ravvisare alcuna differenziazione degli effetti delle pronunce delle Sezioni Riunite in ragione della qualità dell'organo deferente la questione di massima, tutte dovendosi ritenere egualmente vincolanti ai sensi della legge n. 69. Alla seconda delle questioni deferite l'Avvocatura erariale chiedeva di dare soluzione confermando il principio di diritto già enunciato dalle Sezioni Riunite nella sentenza n. 9/2006/QM.

7 - All'udienza del 4 maggio 2011 i funzionari del Ministero della Difesa confermavano le argomentazioni e le conclusioni esposte nella memoria difensiva dell'Avvocatura Generale dello Stato. Il P.M. chiedeva invece che la pronuncia delle Sezioni Riunite fosse limitata alla seconda questione, essendo la prima superata da pronunce già rese dalle stesse Sezioni Riunite e soprattutto dalla sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 2011, e dichiarando conseguentemente di rinunciare al quesito di cui trattasi. Per la seconda questione, il P.M. chiedeva alle Sezioni Riunite un integrale, sia pur confermando il principio di diritto già enunciato nel 2006, trattandosi ora di emettere una pronuncia con effetto pienamente vincolante; relativamente alle singole problematiche, evidenziava infine l'impossibilità di pronunciare riguardo all'assegno funzionale delle forze di polizia, perché non trattato nel giudizio *a quo*, nonché la necessità di esaminare anche la questione dell'indennità di ausiliaria non compresa nel giudizio del 2006.

MOTIVI DELLA DECISIONE

A) Come esposto in narrativa, il Presidente della Corte con atto del 7 aprile 2010 ha deferito a queste Sezioni Riunite l'esame delle questioni di massima dianzi integralmente riportate ai punti n. **2.1** e n. **2.2**.

A seguito delle vicende processuali sommariamente riassunte, la Procura Generale ha quindi chiesto, con atto denominato "*comparsa di riassunzione*", la fissazione dell'udienza di discussione a seguito della decisione n. 30/2011 della Corte Costituzionale, che, statuendo la legittimità costituzionale del potere presidenziale di deferimento di questioni di massima alle Sezioni Riunite della Corte dei conti, ha fatto venir meno la causa di sospensione del processo, disposta – come si è detto – con ordinanza n. 2 del 7 giugno 2010, in attesa della soluzione della questione di costituzionalità demandata – in altro giudizio - dalle stesse Sezioni Riunite alla Corte Costituzionale.

La suddetta comparsa di "riassunzione", introdotta in causa dalla Procura Generale e successivamente integrata in udienza dalla rinuncia alla domanda di risoluzione della prima questione di massima, pone la necessità di esaminare quale ruolo possa riconoscersi al PM nei giudizi pensionistici deferiti alle Sezioni Riunite.

Per consolidato orientamento giurisprudenziale, tale peculiare ruolo, specialmente dopo la riforma di cui al Decreto Legge n. 453 del 1993 e successive modificazioni ed integrazioni, non è assimilabile – nei giudizi pensionistici di competenza della Corte dei conti – a quello di una parte sostanziale, dotata – in quanto tale – del potere di disporre del processo e dei diritti controversi in esso dedotti.

Ne consegue che, a differenza dell'amministrazione o ente pensionistico e della parte privata, deve escludersi in tale tipo di processi la legittimazione del Procuratore Generale alla riassunzione – in senso tecnico - del giudizio nei

termini perentori di cui all'art. 307 cod. proc. civile, trattandosi di potere il cui esercizio o non esercizio presuppone, appunto, la disponibilità dei diritti controversi. A maggior ragione, inoltre, all'esercizio di un siffatto potere non può ritenersi legittimato il Procuratore Generale nei giudizi introdotti innanzi alle Sezioni Riunite per la risoluzione di questioni di massima, non essendo – va peraltro osservato – il Procuratore Generale neppure autore dell'atto di deferimento della questione. Di conseguenza all'atto di c.d. "riassunzione" del processo non può riconoscersi – nel presente giudizio – altra funzione che quella di aver veicolato un'istanza di fissazione di udienza, dovendosi – inoltre – negare ogni efficacia alla richiamata parziale rinuncia proprio in ragione della denegata disponibilità dei diritti pensionistici controversi. D'altra parte, in linea generale, non può non essere osservato che il giudizio dinanzi alle Sezioni Riunite su questioni di massima ha connotazioni officiose, quale che sia l'organo autore del deferimento.

Né può essere ravvisata la sopravvenuta improcedibilità eccepita dal Procuratore Generale – ancora in ordine al primo quesito – in ragione del fatto che la correlata questione risulta ora risolta dalla pronuncia di queste Sezioni Riunite n. 4/2010/QM del 23 aprile 2010.

A tale specifico riguardo va affermata l'ammissibilità del deferimento sotto il profilo della sussistenza dell'attualità di un contrasto giurisprudenziale nell'ambito delle Sezioni d'appello nelle articolazioni centrale e regionale, ovvero della sussistenza di un interesse alla trattazione per la particolare importanza della problematica deferita.

B) Ciò premesso in linea del tutto preliminare con riguardo alla questione indicata *sub 2.1*, osserva il Collegio che in effetti, come dedotto dalla Procura Generale nella memoria scritta, successivamente al deferimento della questione le Sezioni Riunite si sono espresse sulla tematica affermando, con la pronuncia n. 4/2010/QM del 23 aprile 2010, che *"la regola dettata dal secondo periodo, aggiunto dall'art. 42, comma 2, della legge 18.6.2009 n. 69 al comma 7 dell'art. 1 del decreto-legge 15.11.1993 n. 453, convertito in legge 14.1.1994 n. 19, sulla rimessione della decisione del giudizio alle Sezioni riunite, in caso di non condivisione, da parte della Sezione centrale o regionale, del principio di diritto enunciato dalle Sezioni riunite medesime, deve intendersi riferita sia alle ipotesi in cui l'enunciazione del principio di diritto sia contenuta in sentenze emanate a seguito del deferimento presidenziale previsto dal primo comma aggiunto, sia alle ipotesi in cui tale enunciazione sia contenuta in sentenze emanate a seguito delle altre tipologie di deferimento previste dal su detto comma 7, con riferimento alle pronunzie successive all'entrata in vigore della citata legge n. 69/2009"*.

Reputa, peraltro, il Collegio che la problematica - la cui particolare importanza è di tutta evidenza per i riflessi che riverbera sulla uniformità della giurisprudenza e, quindi, sulla certezza del diritto - abbia ancora profili controversi proprio con riguardo all'orientamento manifestato sul punto dalla Sezione d'appello per la Regione siciliana anche in giudizi vertenti sulla tematica che è oggetto della questione di massima *sub 2.1*; orientamento che muove dall'assunto secondo cui, ai sensi delle disposizioni aggiunte dall'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009, il carattere vincolante delle pronunce delle Sezioni Riunite apparterebbe solo a quelle rese, dopo l'entrata in vigore dello stesso art. 42, su questioni deferite dal Presidente della Corte.

Né ad escludere l'attualità della problematica può invocarsi la sentenza della Corte costituzionale n. 30 del 2011, dovendosi invece constatare che la

pronuncia – pur fornendo un'autorevole interpretazione della normativa di cui trattasi – è comunque esitata in una declaratoria di inammissibilità e di non fondatezza della questione di legittimità costituzionale, senza che venissero in particolare rilievo le tematiche deferite alla cognizione di queste Sezioni Riunite.

Venendo alla disamina della questione, non ravvisa il Collegio ragioni per disattendere il principio già enunciato da queste Sezioni Riunite nella sentenza n. 4/2010/QM e confermato – per quanto qui interessa – da pronunce successive.

In primo luogo, non vi è dubbio che – come argomentato in quella pronuncia - criteri interpretativi d'ordine letterale e sistematico conducano ad affermare che il "*principio di diritto*" menzionato nell'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009 sia riferito a tutte le pronunce delle Sezioni Riunite su questioni di massima, da qualunque soggetto legittimato siano state deferite. E' ovvio, infatti, che se il legislatore ha riconosciuto a più soggetti la legittimazione ad attivare il procedimento incidentale del giudizio su questione di massima, a quella pari legittimazione non può non corrispondere una pari forza della pronuncia che è resa dallo stesso organo giurisdizionale nello svolgimento della medesima funzione di nomofilachia riconosciutagli dalla legge.

Parimenti da confermare è il principio enunciato nella sentenza n. 4/2010/QM, secondo cui il regime giuridico di cui allo stesso art. 42, comma 2, seconda parte, della legge n. 69 del 2009 («*Se la sezione giurisdizionale, centrale o regionale, ritiene di non condividere il principio di diritto enunciato dalle sezioni riunite, rimette a queste ultime, con ordinanza motivata, la decisione del giudizio*») operi – in applicazione del principio *tempus regit actum* - per le sole pronunce rese dalle Sezioni riunite successivamente all'entrata in vigore della legge. E' agevole, invero, osservare che la norma – introdotta con l'ormai consueta tecnica della "*aggiunta*" di commi a un preesistente articolato – non può non valere che per il futuro in quanto regolamenta *ex novo* gli effetti di pronunce giurisdizionali.

A conclusioni diverse potrebbe pervenirsi solo ove si ritenesse – pur nel silenzio della legge – che a quella disposizione debba riconoscersi natura interpretativa. Ma l'assunto non appare fondato, essendo del tutto pacifico fino all'entrata in vigore di quella norma che le pronunce delle Sezioni Riunite su questioni di massima fossero destinate a produrre effetti vincolanti soltanto nel giudizio nel cui ambito era stato disposto il deferimento, avendo invece autorità di principio giurisprudenziale in fattispecie similari a quelle trattate nel giudizio *a quo*; e, quindi, trattandosi pur sempre di un principio giurisprudenziale non vincolante anche se "*autorevole*", ai giudici di merito si richiedeva non di conformarsi obbligatoriamente salvo rimessione della questione alle Sezioni Riunite, ma di rendere esplicite le ragioni giuridiche dell'eventuale mancato adeguamento a quel principio.

Sulla questione di massima all'esame deve, quindi, affermarsi il seguente principio di diritto:

«*il "principio di diritto" - cui fa riferimento il comma 7, ultimo periodo, dell'art. 1 del decreto legge 15 novembre 1993 n. 453, convertito con modificazioni dalla legge 14 gennaio 1994 n. 19, aggiunto dall'art. 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009 n. 69 - si configura non solo nei casi di pronuncia delle Sezioni Riunite a seguito di atto di deferimento presidenziale ma anche nei casi in cui il deferimento sia stato promosso dagli altri soggetti legittimati secondo legge; gli effetti previsti dalla norma sopra indicata per i principi di*

diritto o regole di giudizio affermati dalle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di questioni di massima o di particolare importanza valgono per le pronunce rese dalle Sezioni Riunite successivamente all'entrata in vigore dell'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009».

C) Circa la questione di massima di cui al punto **2.2** osserva il Collegio che dopo la sentenza delle Sezioni Riunite n. 9/2006/QM persiste il contrasto giurisprudenziale che aveva dato luogo a quella pronuncia.

E, invero, le Sezioni d'appello centrali affermano – in conformità a quanto ritenuto dalle Sezioni Riunite – che ai fini della maggiorazione del 18% prevista dall'art. 53 del D.P.R. n. 1092 del 1973, come modificato dall'art. 16 della legge n. 177 del 1976, non è sufficiente che un assegno o una indennità siano computabili in pensione, essendo invece necessario che la connotazione di componenti della base pensionabile sia espressamente dichiarata dalla legge; per contro, la Sezione d'appello per la Regione siciliana costantemente afferma – in contrasto con il principio enunciato dalle Sezioni Riunite - che tutte le indennità che hanno concorso a far parte della retribuzione beneficiano del computo della maggiorazione percentuale prevista dall'art. 53.

Dall'attualità del contrasto consegue l'ammissibilità della questione di massima nuovamente deferita a queste Sezioni Riunite dal Presidente della Corte ai sensi dell'art. 1 del decreto legge n. 453 del 1993, convertito con modificazioni dalla legge n. 19 del 1994, nel testo integrato dall'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009.

Come dinanzi accennato, il contrasto giurisprudenziale si incentra in primo luogo sull'ambito precettivo dell'art. 53 del D.P.R. n. 1092 del 1973, nel testo vigente a seguito delle modifiche recate dall'art. 16 della legge n. 177 del 1976, sostenendo, in sostanza, la Sezione d'appello per la Sicilia che – ai sensi della normativa di cui si discute - vi sarebbe una perfetta sovrapposibilità tra “*retribuzione pensionabile*” e “*base pensionabile*”.

Per una esaustiva disamina della questione occorre, quindi, prendere le mosse dall'evoluzione normativa che ha condotto all'attuale testo dell'art. 53.

Al riguardo giova rammentare che l'art. 53 nella sua originaria formulazione (non diversamente, del resto, dall'art. 43 per il personale civile dello Stato) prevedeva che «*la base pensionabile per i militari ... è costituita dall'ultimo stipendio o dall'ultima paga integralmente percepiti, aumentati dai seguenti assegni: a) assegno perequativo ed assegno personale pensionabili previsti dall'art. 1 della legge 27 ottobre 1973, n. 628 ...; b) indennità mensile per servizio d'istituto ...; c) assegno personale ...;*» (comma 1); lo stesso art. 53 (con formulazione identica all'art. 43) prevedeva che «*concorrono a formare la base pensionabile gli altri assegni ed indennità previsti come utili a pensione da disposizioni di legge*» (comma 2).

In sostanza, il comma 1 dell'art. 53 recava un'elencazione di assegni da computarsi - congiuntamente allo stipendio - nella base pensionabile; tale elencazione era, peraltro, non esaustiva tenuto conto che, ai sensi di quanto chiaramente disposto dal comma 2, ogni altro assegno o indennità previsto dalla legge come utile a pensione concorreva a formare la base pensionabile. L'insieme delle disposizioni aveva, da un lato, lo scopo interpretativo (a valenza, quindi, chiaramente retroattiva) di dirimere dubbi sulla computabilità nella base pensionabile degli assegni elencati al comma 1, trattandosi di assegni di cui precedentemente non era certa la pensionabilità; e, dall'altro,

poneva la regola *pro futuro* sulla computabilità nella base pensionabile di tutti quegli assegni (ma soltanto quelli) che fossero «*previsti come utili a pensione da disposizioni di legge*».

La legge n. 177 del 1976, nell'introdurre benefici economici di varia natura in ambito pensionistico, ha previsto – modificando gli artt. 43 e 53 del D.P.R. n. 1092 del 1973 – una più favorevole misura del trattamento di quiescenza del personale civile e militare dello Stato, essendo questo non più commisurato *sic et simpliciter* alla “base pensionabile”, ma alla «*base pensionabile ... aumentata del 18 per cento*».

L'orditura dell'art. 53 (come dell'art. 43) rimane invariata, essendo previsto, al comma 1, quali emolumenti in atto esistenti confluiscono nella base pensionabile maggiorata del 18 per cento e, cioè, l'«*ultimo stipendio*» e gli «*assegni o indennità pensionabili di seguito indicati ... a) indennità di funzione per i generali di brigata ed i colonnelli, prevista dall'articolo 8 della legge 10 dicembre 1973, n. 804; b) assegno perequativo ed assegno personale pensionabile ...; c) assegno personale ...*»; e recando, il comma 2, la regola da valere *pro futuro* per la valutazione nella base pensionabile di eventuali altri assegni o indennità. E a questo riguardo giova rammentare che, ai sensi del comma 1, la maggiorazione del 18% va applicata alla base pensionabile «*ai fini della determinazione della misura del trattamento di quiescenza ...*» e che, secondo l'esatta nuova formulazione del comma 2, «*agli stessi fini nessun altro assegno o indennità, anche se pensionabili, possono essere considerati se la relativa disposizione di legge non ne prevede espressamente la valutazione nella base pensionabile*».

Questo essendo il quadro normativo di riferimento, osservano queste Sezioni Riunite che l'art. 53, come modificato dall'art. 16 della legge n. 177 del 1976, ha trasformato la tradizionale nozione della “base pensionabile” quale coacervo degli emolumenti utili a pensione da prendere a base per il calcolo del trattamento di quiescenza (nozione consacrata nel testo dell'art. 53 anteriore alla modifica del 1976), tanto da non potersi affermare che vi sia ancora – come sostiene la Sezione d'appello siciliana - una perfetta sovrapposibilità tra “*retribuzione pensionabile*” e “*base pensionabile*”.

In realtà, quella nozione unitaria è stata spezzata in due frammenti, nel senso che la “base pensionabile” è pur sempre l'insieme degli emolumenti “*pensionabili*” che costituiscono il termine di riferimento per il calcolo della pensione, ma «*la base pensionabile ... aumentata del 18 per cento*» è solo quella costituita dallo stipendio e dagli assegni indicati nel comma 1 dell'art. 53 e da quegli altri assegni pensionabili relativamente ai quali, ai sensi del comma 2, sia espressamente prevista da una disposizione di legge «*la valutazione nella base pensionabile*».

A tale esito interpretativo conduce la considerazione che ove il legislatore del 1976 avesse inteso mantenere inalterata la nozione tradizionale della “base pensionabile” con la connaturata sovrapposibilità tra “*retribuzione pensionabile*” e “*base pensionabile*”, non avrebbe avvertito l'esigenza di coniugare la modifica del comma 1 con la modifica del comma 2. In altri termini, ove si fosse ritenuto che la pensionabilità di un assegno fosse condizione necessaria e sufficiente per far beneficiare della maggiorazione del 18 per cento introdotta dal comma 1, non si sarebbe formulato un nuovo testo del comma 2; testo che chiaramente scompone la biunivocità prima esistente tra pensionabilità di un assegno e computo dello stesso assegno nella base pensionabile («*... nessun altro assegno o indennità, anche se pensionabili, possono essere considerati se la relativa disposizione di legge*

non ne prevede espressamente la valutazione nella base pensionabile»), e ciò all'evidente fine di limitare ai casi espressamente previsti dalla legge (sia essa la n. 177 del 1976 o altre successive) il beneficio dell'aumento del 18 per cento.

Per meglio dire, la sovrapposibilità tra retribuzione pensionabile e base pensionabile è certamente rimasta anche dopo le modifiche apportate all'art. 53 dalla legge n. 177 del 1976, nel senso che tutti gli emolumenti percepiti durante il servizio e che siano utili a pensione concorrono a formare la base pensionabile; ma tale sovrapposibilità non significa che tutto ciò che è pensionabile - e che, quindi, concorre a formare la base pensionabile - benefici, per ciò solo, della maggiorazione del 18% introdotta dalla legge del 1976.

In definitiva, deve affermarsi che ai fini della maggiorazione del 18% occorre di volta in volta verificare se un assegno o un'indennità utili a pensione rientrano tra quelli espressamente indicati nell'art. 53, comma 1, del D.P.R. n. 1092 del 1973 ovvero se, come previsto nel comma 2, si tratti di assegno o indennità che - oltre ad essere previsti come pensionabili - abbiano ricevuto dalla legge istitutiva la connotazione espressamente dichiarata di componenti della base pensionabile.

Chiarita l'esatta portata dell'art. 53 del D.P.R. n. 1092 del 1973, come modificato dall'art. 16 della legge n. 177 del 1976, la questione di massima all'esame è ora di agevole soluzione.

Prima di entrare nel merito della questione deve, comunque, precisarsi che il giudizio d'appello che ha originato il deferimento presidenziale concerne: 1) l'assegno funzionale, previsto per i sottufficiali delle Forze armate dall'art. 1, comma 9, del decreto legge 16 settembre 1987 n. 379, convertito in legge 14 novembre 1987 n. 468; 2) l'indennità di impiego operativo di cui alla legge n. 78 del 1983; 3) l'indennità di ausiliaria. Peraltro, la questione di massima sulla maggiorazione del 18 per cento è stata sollevata per l'assegno funzionale e per l'indennità di ausiliaria, non anche per l'indennità di impiego operativo; tale ultima indennità esula, quindi, dal campo d'indagine di queste Sezioni Riunite, anche se, ovviamente, i principi di diritto qui enunciati non possono non valere per qualunque assegno o indennità pensionabile.

Orbene, circa l'assegno funzionale osserva il Collegio che non sussistono ragioni per discostarsi dal principio di diritto enunciato dalle Sezioni Riunite nella sentenza n. 9/2006/QM del 29 settembre 2006.

E' sufficiente, al riguardo, evidenziare che l'assegno in questione non ha le connotazioni previste nei commi 1 e 2 dell'art. 53 affinché un emolumento entri a far parte della base pensionabile aumentata del 18%. Non rientra nel disposto del comma 2, trattandosi di assegno che la legge istitutiva (decreto legge n. 379 del 1987, convertito in legge n. 468 del 1987, per i sottufficiali delle Forze armate; decreto legge n. 387 del 1987, convertito in legge n. 472 del 1987, per gli appartenenti ai Corpi di Polizia) qualifica come utile a pensione senza enunciarne «*espressamente la valutazione nella base pensionabile*». Non rientra nella previsione del comma 1, trattandosi di assegno non compreso nell'elenco contenuto in detto comma, per essere stato istituito dopo l'entrata in vigore della legge n. 177 del 1976, e trattandosi di emolumento che - non diversamente dalla generalità degli emolumenti che la legge definisce come "assegno" o "indennità" - ha connotazioni di accessorietà rispetto allo stipendio, remunerando funzioni aggiuntive rispetto a quelle ordinarie d'istituto, ovvero, come nel caso di specie, la maggiore

professionalità acquisita con il compimento del servizio “*senza demerito*” per un determinato numero di anni.

Né, come già chiarito da queste Sezioni Riunite nella sentenza n. 9/2006/QM, tale connotazione accessoria viene meno per l’assegno funzionale spettante ai sottufficiali delle Forze armate; e ciò nella considerazione che l’espressione secondo cui i relativi importi «*si aggiungono alla retribuzione individuale di anzianità*», contenuta nell’art. 1, comma 9, del decreto legge n. 379 del 1987, convertito in legge n. 468 del 1987, non può essere valorizzata fino al punto da affermare – senza altre esplicite indicazioni normative - che l’assegno funzionale acquisti per ciò solo, e per tutti gli effetti di legge, natura retributiva. In realtà, deve rilevarsi – come già affermato nella pronuncia del 2006 - che l’espressione evidenzia proprio l’autonomia di tale assegno rispetto alla retribuzione cui si “*aggiunge*”; l’assegno funzionale mantiene, quindi, la sua natura giuridica di complemento accessorio dello stipendio, avendo peraltro “*effetto*” – come gli altri elementi che concorrono a formare la retribuzione – «*sul trattamento ordinario di quiescenza*», ai sensi dello stesso art. 1, comma 10, del ripetuto d.l. n. 379/1987.

Dal che consegue la pensionabilità dell’assegno funzionale spettante ai sottufficiali delle Forze armate, ma non anche – in mancanza dell’espressa previsione di legge - la sua inclusione nella base pensionabile aumentata del 18 per cento.

Per completezza di motivazione si osserva che le argomentazioni fin qui esposte trovano conferma nell’art. 4 della legge 8 agosto 1990 n. 231 che, nell’aumentare la misura dell’assegno funzionale, ne conferma la pensionabilità senza prevederne «*espressamente la valutazione nella base pensionabile*».

Sull’indennità di ausiliaria il discorso è più semplice.

Giova, innanzitutto, osservare che trattasi della indennità prevista, per gli ufficiali e i sottufficiali collocati nella posizione di ausiliaria, dall’art. 67 (e non dall’art. 68, che concerne la diversa “*indennità speciale annua*”) della legge 10 aprile 1954 n. 113 e dall’art. 46 della legge 10 maggio 1983 n. 212; l’indennità – secondo le rispettive previsioni di legge – è liquidata «*in aggiunta al trattamento di quiescenza*» ed è «*pari all’80 per cento della differenza tra il trattamento di quiescenza percepito ed il trattamento economico spettante nel tempo al pari grado in servizio ...*». La stessa indennità, ai sensi dell’art. 46 comma 3 della legge n. 212 del 1983, costituisce elemento da valutare all’atto della liquidazione del nuovo trattamento di quiescenza spettante al militare che cessa dalla posizione di ausiliaria.

Orbene, osserva il Collegio che anche per l’indennità di ausiliaria la legge n. 212 del 1983, che ne ha previsto la valutazione in sede di riliquidazione della pensione, non contiene alcuna previsione espressa sulla inclusione nella base pensionabile ai fini della sua maggiorazione al 18%; tanto è sufficiente per affermare – tenuto conto di quanto disposto dall’art. 53, comma 2, del D.P.R. n. 1092 del 1973 - che tale indennità (non diversamente dall’assegno funzionale), in mancanza dell’espressa previsione di legge, non può essere inclusa nella base pensionabile aumentata del 18%.

In definitiva sulla questione di massima indicata *sub 2.2* si enuncia il seguente principio di diritto:

«*l’assegno funzionale, previsto per i sottufficiali delle Forze Armate dall’art. 1, comma 9, del decreto legge 16 settembre 1987 n. 379, convertito nella legge 14 novembre 1987 n. 468, (nonché l’analogo assegno funzionale previsto a*

favore degli appartenenti ai Corpi di Polizia dall'art. 6 del decreto legge 21 settembre 1987, n. 387, convertito con modificazioni nella legge 20 novembre 1987, n. 472), e l'indennità di ausiliaria, di cui all'art. 67 della legge 10 aprile 1954 n. 113 e all'art. 46 della legge 10 maggio 1983 n. 212, non beneficiano della maggiorazione del 18 per cento prevista dall'art 53 del D.P.R. 29 dicembre 1973 n. 1092, come modificato dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976 n. 177».

P.Q.M.

La Corte dei Conti, a Sezioni Riunite in sede giurisdizionale

AFFERMA

i seguenti principi di diritto

a) *«il "principio di diritto" - cui fa riferimento il comma 7, ultimo periodo, dell'art. 1 del decreto legge 15 novembre 1993 n. 453, convertito con modificazioni dalla legge 14 gennaio 1994 n. 19, aggiunto dall'art. 42, comma 2, della legge 18 giugno 2009 n. 69 - si configura non solo nei casi di pronuncia delle Sezioni Riunite a seguito di atto di deferimento presidenziale ma anche nei casi in cui il deferimento sia stato promosso dagli altri soggetti legittimati secondo legge; gli effetti previsti dalla norma sopra indicata per i principi di diritto o regole di giudizio affermati dalle Sezioni Riunite in sede di risoluzione di questioni di massima o di particolare importanza valgono per le pronunce rese dalle Sezioni Riunite successivamente all'entrata in vigore dell'art. 42, comma 2, della legge n. 69 del 2009»;*

b) *«l'assegno funzionale, previsto per i sottufficiali delle Forze Armate dall'art. 1, comma 9, del decreto legge 16 settembre 1987 n. 379, convertito nella legge 14 novembre 1987 n. 468, (nonché l'analogo assegno funzionale previsto a favore degli appartenenti ai Corpi di Polizia dall'art. 6 del decreto legge 21 settembre 1987, n. 387, convertito con modificazioni nella legge 20 novembre 1987, n. 472), e l'indennità di ausiliaria, di cui all'art. 67 della legge 10 aprile 1954 n. 113 e all'art. 46 della legge 10 maggio 1983 n. 212, non beneficiano della maggiorazione del 18 per cento prevista dall'art 53 del D.P.R. 29 dicembre 1973 n. 1092, come modificato dall'art. 16 della legge 29 aprile 1976 n. 177».*

Dispone la restituzione degli atti alla Sezione d'appello per la Regione siciliana per la prosecuzione del giudizio di merito.

Così deciso in Roma, nella Camera di Consiglio del 4 maggio 2011.

L'ESTENSORE

(Angela SILVERI)

IL PRESIDENTE

(Pasquale IANNANTUONO)

Depositata in Segreteria il 31 maggio 2011

IL DIRIGENTE

(Pietro MONTIBELLO)