

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE SARDEGNA

in composizione monocratica nella persona del Consigliere Lucia d'Ambrosio, quale giudice unico, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso iscritto al n. 26169 del registro di Segreteria, proposto dalla signora N. C., nata a Omissis il Omissis e ivi residente, C.F. Omissis, rappresentata e difesa dall'avv. Rosaria Pasca (C.F. PSCRSR68P69E506B) del Foro di Lecce ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Castri di Lecce alla Via G. Pertini 1A (fax n. 0832/826023, mail:avv.rosaria.pasca@gmail.com, PEC: pasca.rosaria@ordavvle.legalmail.it)

contro Ministero della Giustizia - Dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria, in persona le legale rappresentante *pro tempore*;

e contro I.N.P.S. - Istituto Nazionale della Previdenza Sociale – Gestione Dipendenti Pubblici (P.I.: 02121151001 e C.F. 80078750587), in persona del Presidente *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Stefania SOTGIA, Marina OLLA e Alessandro DOA;

Uditi, nella pubblica udienza del 24 ottobre 2024, l'avvocato Ivan Altea, su delega dell'avvocato Pasca, e l'avvocato Olla.

Esaminati gli atti e i documenti tutti della causa.

RITENUTO CHE

Con atto depositato in data 20 marzo 2024 la difesa della signora N. C. ha chiesto l'accertamento del diritto della ricorrente alla rideterminazione e riliquidazione del trattamento pensionistico in godimento con inserimento dell'incremento del montante individuale dei contributi ai sensi dell'art. 3 co. 7 D. Lgs. n. 165/97.

Nell'atto introduttivo del giudizio la difesa rappresenta che la ricorrente, già Assistente Capo della Polizia Penitenziaria, arruolata il 1° marzo 1993 e cessata dal servizio in data 25 gennaio 2022, è titolare di pensione ordinaria diretta di inabilità erogata a decorrere dal 26 gennaio 2022 dall'INPS di Sassari.

Riferisce che nel 2019, quando la ricorrente era in servizio, l'Amministrazione Penitenziaria, Ufficio V Trattamento Economico e Previdenziale, con nota del 14.02.2019 prot. n. 1031, osservato che la ricorrente – al compimento del 60° anno di età – non avrebbe raggiunto i requisiti richiesti dalla vigente normativa per la corresponsione del trattamento pensionistico, posponeva la cessazione dal servizio al 1° marzo 2021, in ragione dei 12 mesi di incremento previsti per l'adeguamento alle speranze di vita, con erogazione della pensione differita al 1° marzo 2022, per effetto della c.d. *“finestra mobile”* di dodici mesi, come previsto dall'art. 12 del D.l. 31.5.2010 n. 78, convertito con modifiche con la legge 122/2010, evidenziando che *“è data la facoltà di permanere in servizio fino all'effettiva decorrenza del trattamento pensionistico”*. Il procedimento si è concluso con il Decreto di cessazione dal servizio n. 7508 del 22.12.2021, recante la disposizione di collocamento *“a riposo d'ufficio per raggiunti limiti di età a decorrere dall'1° marzo 2022.”*

Rappresenta che nelle more la ricorrente si è ammalata e, pochi giorni prima dello spirare del predetto termine del dall'1° marzo 2022, con verbale mod. BL/S n. CA122000130 del 21 gennaio 2022, la CMO di Cagliari ha dichiarato la ricorrente non idonea permanentemente al servizio nella polizia penitenziaria in modo assoluto. L'Amministrazione di appartenenza ha adottato il decreto n. 10284/S con cui recepisce il verbale della CMO e annulla il precedente PDG del 22.12.2021.

Riferisce che l'I.N.P.S., all'atto della liquidazione del trattamento pensionistico, non ha applicato l'incremento figurativo, di cui all'art. 3 co. 7 del D. Lgs. n. 165/97, spettante al personale escluso dall'applicazione dell'ausiliaria che abbia compiuto il 60° anno di età, e che, con istanza del 25 novembre 2022 la ricorrente ha invano chiesto il ricalcolo del trattamento pensionistico con inserimento della maggiorazione di che trattasi.

Evidenzia che la ricorrente è stata giudicata non idonea in data 21 gennaio 2022, oltre 11 mesi dopo aver raggiunto i requisiti utili per il pensionamento, ed è stata posta in congedo per infermità a decorrere dal 26 gennaio 2022 (10 giorni prima del compimento del 62° anno di età e 32 giorni prima del termine fissato al 1° marzo 2022 previsto per effetto della finestra mobile), quindi è stata posta in congedo per infermità dopo aver maturato i requisiti necessari per essere collocata in pensione per raggiunti limiti di servizio.

Con memoria di costituzione in data 14 ottobre 2024, la difesa dell'INPS ha chiesto il rigetto del ricorso con vittoria di spese.

Ha sostenuto che in tutti i casi delineati dall'art. 3, comma 7, del D. Lgs. 165/1997 - che prevede, nelle ipotesi di calcolo della pensione liquidato in

tutto o in parte con il sistema contributivo, un meccanismo di incremento della base pensionabile per specifiche categorie di personale - la cessazione dal servizio e il collocamento in ausiliaria avviene a condizione che il richiedente sia in possesso dei requisiti di idoneità al servizio ovvero dei “*requisiti psico-fisici per accedere o permanere in ausiliaria*” e non anche per coloro che sono esclusi dall’ausiliaria in quanto dispensati dal servizio per inidoneità assoluta e permanente al servizio militare incondizionato.

Ha affermato che l’incremento del montante contributivo ivi previsto in favore del personale militare - opera, quindi, in favore di coloro che pur avendo raggiunto l’età pensionabile prevista per il grado di appartenenza ossia 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.

Ha sottolineato che la fattispecie costitutiva del diritto a pensione, si perfeziona nel momento in cui si apre la finestra mobile per la liquidazione del trattamento pensionistico e non precedentemente e che, in ogni caso, l’INPS, a fronte dell’annullamento del decreto di cessazione dal servizio del n. 7508 del 22 dicembre 2021, sostituito dal decreto n. 10284/S del 26 gennaio 2022, non poteva che liquidare il trattamento pensionistico senza l’incremento per cui è causa.

Con memoria di replica in data 19 ottobre 2024, la difesa della ricorrente ha insistito per l’accoglimento del ricorso. Ha evidenziato che la diffusa esposizione dell’INPS sull’art. 3 co. 7 D. Lgs. n. 165/97 è relativa ai militari cessati dal servizio per infermità e non aventi titolo al transito in ausiliaria quindi a fattispecie del tutto estranea alla ricorrente. Ha sottolineato

che l'istituto di cui all'art. 3, co. 7, del D. Lgs. 165/1997 è pienamente applicabile al personale di polizia ad ordinamento civile, essendo questo escluso dall'ausiliaria (art. 3 co. 7 primo periodo), che, come riconosciuto anche dall'istituto resistente, *“la fattispecie costitutiva del diritto a pensione, si perfeziona nel momento in cui si apre la finestra mobile per la liquidazione del trattamento pensionistico”*, sostenendo che al momento dell'apertura della finestra mobile – ossia al 1° marzo 2021 – sussisteva pienamente in capo alla ricorrente il diritto all'incremento del montante individuale dei contributi e che tale beneficio avrebbe dovuto esserle applicato a prescindere dalla cessazione per inabilità.

All'udienza del 24 ottobre 2024, l'avvocato Altea ha insistito per l'accoglimento del ricorso, rappresentando che il diritto a pensione è maturato in data 1° marzo 2021, essendo semplicemente differita, per effetto della finestra mobile, l'erogazione della prestazione pensionistica; ha sottolineato come la mancata attribuzione del incremento figurativo determinerebbe una disparità di trattamento con il personale militare che ha diritto all'ausiliaria.

L'avvocato Olla ha insistito per il rigetto del ricorso, ribadendo che a seguito dell'annullamento del decreto di cessazione dal servizio del 22 dicembre 2021, l'INPS non poteva attribuire l'incremento richiesto; ha chiarito che il perfezionamento della fattispecie costitutiva del diritto a pensione, da individuarsi nel momento in cui si apre la finestra mobile per la liquidazione del trattamento pensionistico, si è verificato, nel caso *de quo*, in data 1° marzo 2022.

CONSIDERATO

Oggetto dell'odierno ricorso è il diritto alla rideterminazione e

riliquidazione del trattamento di pensione ordinaria diretta di inabilità in godimento con inserimento dell'incremento del montante individuale dei contributi previsto dall'art. 3 comma 7 D. Lgs. n. 165/97.

Ai sensi di detta disposizione “Per il personale di cui all’articolo 1 escluso dall’applicazione dell’istituto dell’ausiliaria (personale delle Forze di polizia ad ordinamento civile e del Corpo nazionale dei vigili del fuoco) che cessa dal servizio per raggiungimento dei limiti di età previsto dall’ordinamento di appartenenza e per il personale militare che non sia in possesso dei requisiti psico fisici per accedere o permanere nella posizione di ausiliaria, il cui trattamento di pensione è liquidato in tutto o in parte con il sistema contributivo di cui alla legge 8 agosto 1995, n. 335, il montante individuale dei contributi è determinato con l’incremento di un importo pari a 5 volte la base imponibile dell’ultimo anno di servizio moltiplicata per l’aliquota di computo della pensione. Per il personale delle Forze di polizia ad ordinamento militare (e per il personale delle Forze armate) il predetto incremento opera in alternativa al collocamento in ausiliaria, previa opzione dell’interessato”.

Con specifico riguardo al personale delle Forze di polizia ad ordinamento civile, la giurisprudenza consolidata di questa Corte è pacifica nell'affermare che l'indennità prevista dall'art. 3, comma 7 del D.Lgs. n. 165/1997, sicuramente spettante a chi cessa dal servizio per raggiungimento dei limiti di età previsto dall'ordinamento di appartenenza, non può essere, invece, corrisposta al dipendente cessato dal servizio per inidoneità prima del raggiungimento del limite di età per il conseguimento del diritto a pensione (cfr., *ex multis*, Sez. Sicilia, sent. n. 54/2024; Sez. Campania, sent. n.

615/2023; Sez. I Appello, sent. n. 2/2022; Sez. Sardegna, sent. n. 139/2018).

Pertanto, l'elemento dirimente ai fini del riconoscimento del beneficio in oggetto non può che essere l'individuazione del momento nel quale, nel caso concreto, è maturato il diritto a pensione per raggiunti limiti di età.

Nel caso all'esame, poichè la dipendente, al compimento del 60° anno di età, non avrebbe raggiunto i requisiti richiesti dalla vigente normativa per la corresponsione del trattamento pensionistico, la cessazione dal servizio è stata posposta al 1° marzo 2021 (in ragione dei 12 mesi di incremento previsti per l'adeguamento alle speranze di vita), con differimento, per effetto della c.d. "*finestra mobile*" di dodici mesi prevista dall'art. 12 del D.L. 31.5.2010 n. 78, e con Decreto di cessazione dal servizio n. 7508 del 22.12.2021 è stato disposto il collocamento "*a riposo d'ufficio per raggiunti limiti di età a decorrere dall'1° marzo 2022.*" Nelle more, con verbale del 21 gennaio 2022, la CMO di Cagliari ha dichiarato la ricorrente non idonea permanentemente al servizio nella polizia penitenziaria in modo assoluto, con conseguente conferimento di pensione ordinaria diretta di inabilità a decorrere dal 26 gennaio 2022.

La difesa del ricorrente sostiene che il diritto a pensione sarebbe maturato in data 1° marzo 2021, in quanto, per effetto della "*finestra mobile*", sarebbe semplicemente differita l'erogazione della prestazione pensionistica; per la difesa dell'Istituto, invece, il perfezionamento della fattispecie costitutiva del diritto a pensione andrebbe individuato nel momento in cui si apre la finestra mobile per la liquidazione del trattamento pensionistico, ovvero in data 1° marzo 2022.

In merito alla decorrenza del trattamento pensionistico sulla base delle

regole delle c.d. “*finestre mobili*”, occorre richiamare la consolidata giurisprudenza della Cassazione civile (cfr. *ex multis* sent. 25075/2023; sent. n. 15879/2017; sent. n. 16532/2015; sent. 20235/2010) ai sensi della quale, con riguardo alle “*finestre*” indicate nell’art. 1, c. 29 della L. n. 335/1995, dall’art. 59 della L. 449/1997 e dell’art. 12 del D.L. n. 78/2010, la “*finestra mobile rappresenta un elemento costitutivo dello stesso diritto a pensione, il quale, pertanto, si perfeziona soltanto nel momento in cui matura la data di decorrenza fissata dalla legge ... e questa volontà normativa ha fondamento nella stessa natura del tempo, quale (ulteriore) integrazione dell’età anagrafica... Il maturare della decorrenza indicata dalla legge, quale integrazione del requisito anagrafico, si atteggia, dunque, come un elemento costitutivo del diritto a pensione* (Cass. sent. 25075/2023).

La separazione introdotta ... fra il perfezionamento del requisito contributivo e il tempo di decorrenza della pensione di anzianità non può avere altro significato se non quello che il raggiungimento del requisito contributivo non è più sufficiente per la sussistenza del diritto a pensione, che esige, viceversa, il decorso di un ulteriore periodo di tempo. ... il momento di perfezionamento di tale diritto ... diventa il momento in cui questo tempo è decorso (Cass. sent. n. 16532/2015)

La fattispecie costitutiva del diritto a pensione si perfeziona, pertanto, nel momento in cui si apre la finestra mobile per la liquidazione del trattamento pensionistico. Non è sufficiente, conseguentemente, la presentazione della domanda e la maturazione dei requisiti di età anagrafica e di anzianità contributiva, ma è necessario che sia decorso il tempo fissato dal legislatore per il raggiungimento della “*data di decorrenza della pensione*”

medesima".

Nel caso all'esame, per effetto della "*finestra mobile*", il momento del perfezionamento della fattispecie costitutiva del diritto a pensione deve essere individuato al maturare della decorrenza indicata dalla legge, quale integrazione del requisito anagrafico, ovvero alla data dell'1° marzo 2022, di collocamento "*a riposo d'ufficio per raggiunti limiti di età*" indicata dal Decreto di cessazione dal servizio n. 7508 del 22.12.2021.

Ne consegue che, poichè la dipendente è cessata dal servizio per inidoneità a decorrere dal 26 gennaio 2022, ovvero prima della data del 1° marzo 2022 di perfezionamento della fattispecie costitutiva del diritto a pensione, il ricorso deve essere respinto.

In ragione della particolarità e novità della questione, si ritiene sussistano le condizioni per la compensazione delle spese ai sensi dell'art. 31, comma 3, c.g.c.

PER QUESTI MOTIVI

la Corte dei conti, Sezione giurisdizionale per la Sardegna, definitivamente pronunciando, respinge il ricorso.

Spese compensate.

Fissa in sessanta giorni il termine per il deposito della sentenza.

Così deciso in Cagliari, in data 24 ottobre 2024.

IL GIUDICE UNICO

Lucia d'Ambrosio

(Firmato digitalmente)

Depositata in Segreteria il 04/12/2024

Il Dirigente

f.to digitalmente Paolo Carrus