



SENT. 77/2024

REPUBBLICA ITALIANA**In nome del Popolo Italiano****LA CORTE DEI CONTI****SEZIONE II GIURISDIZIONALE CENTRALE D'APPELLO**

composta dai seguenti magistrati:

Daniela Acanfora Presidente

Domenico Guzzi Consigliere

Ida Contino Consigliere

Maria Cristina Razzano Consigliere-Relatrice

Ilaria Annamaria Chesta Consigliere

ha pronunciato la seguente

SENTENZAnel giudizio d'appello iscritto al **n. 59414** del Registro di Segreteria,promosso da **INPS**, in persona del Dirigente Generale della Direzione

Centrale Pensioni, con sede in Roma alla via Ciro il Grande n. 21 ed

elettivamente domiciliato in Roma alla via Cesare Beccaria n. 29,

unitamente agli Avvocati Sergio Preden

(avv.sergio.preden@postacert.inps.gov.it), Antonella Patteri

(avv.antonella.patteri@postacert.inps.gov.it), Giuseppina Giannico

(avv.giuseppina.giannico@postacert.inps.gov.it) e Lidia Carcavallo

(avv.lidia.carcavallo@postacert.inps.gov.it), dai quali è rappresentato

e difeso giusta procura in calce all'atto d'appello

contro

OMISSIS, nato a OMISSIS il OMISSIS (c.f. OMISSIS) rappresentato e

difeso dall'Avv. Antonio Mazzeo, giusta procura speciale rilasciata



SENT. 77/2024

con atto separato ed allegata alla memoria di costituzione, con il quale è elettivamente domiciliato all'indirizzo di posta elettronica certificata: avv.mazzeo.antoniolecce@arubapec.it

avverso

la **sentenza n. 709/2021** della Sezione Giurisdizionale per la Regione Puglia, depositata in data 9 agosto 2021.

Uditi nella pubblica udienza del giorno 19 marzo 2024, con l'assistenza del Segretario dott.ssa Alessandra Carcani, l'Avv. Antonietta Coretti su delega per l'INPS appellante e l'Avv. Antonio Mazzeo per l'appellato.

Esaminati l'atto d'appello, gli atti e i documenti tutti del fascicolo di causa.

Ritenuto in

FATTO

La Sezione territoriale, con la gravata sentenza, ha accolto il ricorso promosso dall'odierno appellato e ne ha dichiarato il diritto al ricalcolo del trattamento pensionistico ex art. 54 d.P.R. n. 1092/1973.

Con atto depositato in data 2 novembre 2021, il soccombente Istituto previdenziale ha promosso appello, lamentando la violazione di legge e l'errata interpretazione della citata disposizione e del criterio di calcolo dell'anzianità di servizio. Dopo aver definito assolutamente inconciliabile con il vigente dato normativo la generalizzata applicazione dell'aliquota di rendimento del 44% fissata dalla citata disposizione, in quanto riferibile ai soli militari cessati dal servizio



con un'anzianità compresa tra quindici e venti anni, l'appellante ha censurato la pronuncia di primo grado rilevando che, diversamente da quanto statuito dal primo giudice, il trattamento pensionistico effettivamente liquidato al militare sarebbe stato calcolato con il sistema "retributivo" puro e, pertanto, non vi sarebbe affatto una "quota retributiva", parametrata all'anzianità maturata al 31 dicembre 1995, e una "quota contributiva", parametrata all'anzianità maturata dal 1° gennaio 1996. L'appellante Istituto previdenziale si duole, in sostanza, del fatto che il Giudice unico di primo grado abbia fatto erronea applicazione dell'art. 54 d.P.R. n. 1092/1973, richiamando i principi propri del sistema "*misto*", laddove non solo il criterio adottato (retributivo puro) sarebbe stato richiamato espressamente nel ricorso introduttivo ma si desumerebbe agevolmente anche dalla determina di pensionamento, nella quale peraltro, sarebbe indicata l'aliquota complessiva di rendimento pari al 75%.

In via subordinata, reitera l'eccezione di prescrizione, in quanto nulla sarebbe stato detto in merito al fatto che la pensione decorrerebbe dal 2010 e che il ricorso sarebbe stato notificato nel 2020. Conclude per l'accoglimento del gravame e l'annullamento della sentenza; in via subordinata per il riconoscimento del diritto nei limiti della prescrizione.

Con memoria depositata il 28 febbraio 2024 si è ritualmente costituito l'appellato, col patrocinio dell'Avv. Antonio Mazzeo, chiedendo, preliminarmente, la declaratoria di inammissibilità



dell'appello per violazione del divieto dei *"nova"* in appello, ex art.193 c.g.c. Nel merito, insiste per la fondatezza della pretesa riconosciuta in primo grado, in quanto l'art. 54, comma 8, d.P.R. n. 1092/1973, stabilendo che *"In ogni caso la pensione spettante non può essere minore di quella che il militare avrebbe conseguito, in base agli anni di servizio utile maturati alla data di cessazione dal servizio"*, imporrebbe che per i trattamenti pensionistici liquidati con il sistema retributivo, come quello in esame, il punto di partenza di ogni calcolo sia costituito dalla retribuzione pensionabile alla cessazione dal servizio. Conclude, pertanto, per il rigetto del gravame e la refusione delle spese di lite.

All'udienza odierna, come da verbale, sentiti procuratori presenti che si sono riportati alle conclusioni già rassegnate, insistendo per l'accoglimento, la causa è passata in decisione.

Rilevato in

DIRITTO

1. Preliminarmente, l'eccezione di inammissibilità dell'appello, per violazione del divieto dei *nova* in appello è infondata e va rigettata. L'appello dell'Ente previdenziale, infatti, rimarca una circostanza di fatto dalla quale dipende l'applicazione di un determinato regime giuridico, e, in tale ottica attiene agli elementi costitutivi della fattispecie dedotta in giudizio, piuttosto che integrare un'eccezione in senso stretto, ossia un fatto modificativo, impeditivo o estintivo della pretesa pensionistica. In ogni caso, si osserva che l'art. 193, comma 1, c.g.c., il quale, ricalcando l'omologo art. 345, comma 1, c.p.c.,



statuisce che: *“Nel giudizio d’appello non possono essere proposte nuove domande, né nuove eccezioni non rilevabili d’ufficio e, se proposte, sono dichiarate inammissibili d’ufficio”*. La preclusione opera, dunque, esclusivamente in relazione ai fatti per i quali sussiste un onere di “eccezione” a carico della parte, rispetto alle quali deve ritenersi precluso non solo il potere del giudice di rilevarle d’ufficio ma altresì quello della parte impugnante di dedurle per la prima volta in appello, in ossequio alla natura di mera *revisio prioris instantiae* che a tale grado di giudizio viene attribuito, Orbene, i più recenti arresti della giurisprudenza di legittimità hanno ritenuto che poiché il regime delle eccezioni *“si pone in funzione del valore primario del processo, costituito dalla giustizia della decisione”* (Cass. civ. n.10531/2013) sono rilevabili d’ufficio *“tutte le ragioni che possono condurre al rigetto della domanda per difetto delle sue condizioni di fondatezza o per la successiva caducazione del diritto fatto valere, purché tali circostanze siano state ritualmente acquisite al processo e il rilievo officioso non sia impedito o precluso in conseguenza di specifiche regole processuali”* (in termini, Cass. civ. n. 21482/2013; Cass. civ. n. 15591/2018). E, dunque, se da un lato i giudici di legittimità hanno accolto la tesi secondo cui le eccezioni sono sempre rilevabili d’ufficio tranne quelle che, per espressa previsione di legge, non lo siano, tuttavia, al tempo stesso hanno subordinato la più estesa rilevabilità officiosa agli oneri di allegazione e prova, ossia alla condizione che siano stati prospettati gli elementi di fatto da cui possa desumersi il concorso di colpa



(Cass. civ. n. 4770/2023) e che tali fatti risultino comunque provati agli atti (Cass. civ. n. 2963/2023)

Nella fattispecie, il criterio di liquidazione del trattamento pensionistico integra, pertanto, una condizione di fondatezza del diritto dedotto in giudizio e, come tale, deve ritenersi senz'altro *“rilevabile d’ufficio”*; alla medesima conclusione si perviene anche a voler considerare tale *“fatto”* come estintivo della pretesa vantata dal ricorrente, in assenza di un'espressa previsione legislativa che ne riservi l'onere alla parte. In ogni caso, tale circostanza emergeva, sin dal primo grado, dalla documentazione versata in atti ed è stata espressamente menzionata nel libello introduttivo: sono, in conclusione, soddisfatte le condizioni idonee ad escludere l'inammissibilità dell'appello.

2. Nel merito, l'appello è fondato e merita accoglimento per quanto di ragione.

Il Giudice territoriale ha tessuto un ordito motivazionale, sostanzialmente fondato su un errore che non trova riscontro neppure nel ricorso di primo grado, nel quale, palesemente si rinvia al sistema *“retributivo”*. Occorre rimarcare, al riguardo, che, ai sensi dell'art. 1, comma 12, della legge n. 335 del 17 agosto 1995, richiamato nel gravame, soltanto per i lavoratori che, alla data del 31 dicembre 1995, possono far valere un'anzianità contributiva «inferiore a diciotto anni», la pensione è determinata dalla somma: a) della quota di pensione corrispondente alle anzianità acquisite anteriormente al 31 dicembre 1995 calcolata, con riferimento alla



data di decorrenza della pensione, secondo il sistema retributivo previsto dalla normativa vigente precedentemente alla predetta data;

b) della quota di pensione corrispondente al trattamento pensionistico relativo alle ulteriori anzianità contributive calcolato secondo il sistema contributivo. Qualora, alla data sopra indicata, il lavoratore abbia un'anzianità contributiva di «almeno diciotto anni», la pensione è interamente liquidata in base al sistema retributivo (comma 13).

Il Giudice unico, non avvedendosi della maggiore anzianità di servizio maturata al 31.12.1995 (di ben 18 anni, 6 mesi), ha fatto riferimento alla giurisprudenza di questa Corte circa l'applicabilità dell'art. 54 cit. ai sistemi "misti" di calcolo del trattamento pensionistico, concludendo per la declaratoria del diritto del militare alla riliquidazione della pensione mediante *«applicazione, sulla quota calcolata con il sistema retributivo»*, dell'aliquota di rendimento di cui all'art. 54 del d.P.R. n. 1092/1973, omettendo, pertanto, di considerare che non ricorre, in specie, una *“quota retributiva”* ma l'intero sistema di liquidazione del trattamento di quiescenza esaminato deve considerarsi *“retributivo puro”*.

Non v'è dubbio, infatti, che il giudice di prime cure abbia inserito un percorso argomentativo non consono alla fattispecie trattata, lasciando del tutto in ombra l'esatta ricostruzione del fatto e la corretta individuazione del quadro normativo di riferimento.

La motivazione è, dunque, *“apparente”* su un punto dirimente della controversia - ossia il criterio (retributivo puro o misto) di



liquidazione del trattamento pensionistico in esame - avente valore pregiudiziale rispetto alla *quaestio juris* relativa all'applicabilità (o meno) dell'art. 54 sopra citato. E, tuttavia, non occorrendo ulteriori accertamenti del fatto e risultando pacifica tra le parti la circostanza che il trattamento pensionistico sia stato liquidato secondo il sistema "*retributivo puro*", non ricorrono le condizioni per la rimessione al primo giudice, dovendosi escludere che l'art. 54 cit., nell'interpretazione fatta propria dai pronunciamenti dell'organo di nomofilachia (SS.RR. 1 e 12/2021), trovi applicazione nella fattispecie con attribuzione del diritto al ricalcolo della "quota retributiva" alla stregua del 2,44% annuo.

Non ha pregio l'obiezione dell'appellato fondata sull'art. 54, comma 8, del citato d.P.R. n. 1092/1973, in quanto la liquidazione secondo il sistema in esame consente un trattamento pensionistico migliore di quello che il militare avrebbe conseguito con quello misto; non sarebbe, d'altro canto, possibile né compatibile con il sistema pensionistico delineato nella legge n. 335/1995, la "*rivalutazione*" degli anni maturati prima dell'entrata in vigore della stessa alla stregua di un coefficiente che, proprio in forza dei principi affermati dalle Sezioni riunite, presuppone due quote di cui una soltanto calcolata con il criterio retributivo, come già precisato.

3. L'appello merita, conclusivamente, accoglimento e, per l'effetto, in riforma integrale della sentenza, non può essere riconosciuto il diritto dell'appellato al ricalcolo del trattamento pensionistico ex art. 54 cit.



SENT. 77/2024

Le spese di lite, considerata la complessiva novità dell'orientamento giurisprudenziale nomofilattico, devono essere integralmente compensate.

P.Q.M.

la Corte dei conti Sezione Seconda Centrale d'Appello, così definitivamente pronunciando, accoglie l'appello e, per l'effetto, in integrale riforma della sentenza, dichiara che l'appellato non ha il diritto al ricalcolo del trattamento pensionistico ex art. 54, comma 1, del D.P.R. n. 1092/1973.

Spese compensate.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 marzo 2024.

L'Estensore

Il Presidente

(dott.ssa Maria Cristina Razzano)

(dott.ssa Daniela Acanfora)

Firmato digitalmente

Firmato digitalmente

Depositata in Segreteria il 28 MARZO 2024

Per la Dirigente

(Dott.ssa Luciana Troccoli)

Firmato digitalmente

Il Funzionario Amministrativo

SBARDELLA Margherita

DECRETO

Il Collegio, ravvisati gli estremi per l'applicazione dell'articolo 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196



SENT. 77/2024

DISPONE

che a cura della Segreteria venga apposta l'annotazione di cui al
comma 3 di detto articolo 52, nei confronti delle parti private.

Il Presidente

(dott.ssa Daniela Acanfora)

Firmato digitalmente

Depositata in Segreteria il 28 MARZO 2024

Per la Dirigente

(Dott.ssa Luciana Troccoli)

Firmato digitalmente

Il Funzionario Amministrativo

SBARDELLA Margherita

In esecuzione del provvedimento collegiale ai sensi dell'art. 52 del
Decreto Legislativo 30 giugno n. 196 in caso di diffusione omettere le
generalità e gli altri dati identificativi delle parti private.

Roma, 28 MARZO 2024

Per la Dirigente

(Dott.ssa Luciana Troccoli)

Firmato digitalmente

Il Funzionario Amministrativo

SBARDELLA Margherita