

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 3747 del 2006, proposto da:

Comune di Torino, in persona del sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv. Massimo Colarizi, Anna Maria Arnone e Marialaura Piovano, con domicilio eletto presso l'avv. Massimo Colarizi in Roma, viale Bruno Buozzi, n. 87;

contro

Circosta Jolanda, Circosta Luciana e Cannatà Maria, quali eredi di Circosta Lorenzo, tutti rappresentati e difesi dagli avv. Vittorino Santia e Iolanda Circosta, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Vittorino Santia, in Roma, Colle Prenestino, Via Alife, n. 18;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. PIEMONTE – TORINO: SEZIONE I n. 04093/2005, resa tra le parti, concernente la pretesa dei diritti di rogito.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Vista la costituzione in giudizio dei signori Jolanda Circosta, Luciana Circosta e Maria Cannatà, quali eredi di Lorenzo Circosta;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 29 settembre 2015 il Cons. Paolo Giovanni Nicolò Lotti e uditi per le parti gli avvocati Massimo Colarizi e Vittorino Santia;

FATTO

Il Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte, Sez. I, con la sentenza 19 dicembre 2005, n. 4093, ha accolto il ricorso proposto dal sig. Lorenzo Circosta, successivamente deceduto e sostituito dalle eredi signore Circosta Jolanda, Cannatà Maria e Circosta Luciana, per l'accertamento del diritto a percepire il saldo dei diritti di rogito per i mesi di dicembre 1987 e gennaio 1992, con condanna del Comune di Torino al relativo pagamento.

Il predetto tribunale ha rilevato sinteticamente che il ricorrente aveva prestato servizio in qualità di Segretario generale del Comune di Torino dal 1° dicembre 1987 al 31 gennaio 1992 e che in tale periodo aveva svolto attività rogatoria per l'ente, percependo i relativi diritti di rogito, come previsto dall'articolo 41, comma 3, della l. 11 luglio 1980, n. 312; tuttavia il predetto aveva contestato i criteri adottati dall'amministrazione per la liquidazione dei diritti di rogito nei periodi suindicati, assumendo che la quantificazione di tali spettanze non poteva essere limitata a un terzo dello stipendio effettivamente percepito, dovendosi fare riferimento alla retribuzione annua e non a quella mensile.

Secondo il TAR, non si applica la prescrizione breve (quinquennale, ex art. 2948 cod. civ.) nei casi in cui l'amministrazione è chiamata ad adottare, in relazione al credito vantato dal pubblico dipendente, un atto formale che, pur non integrando un apprezzamento discrezionale, si fonda sull'accertamento della sua posizione giuridica in relazione ai presupposti stabiliti dalla legge, come nella specie.

Nel merito – ha osservato il TAR – le difficoltà interpretative che hanno dato luogo a difformi orientamenti giurisprudenziali sarebbe legate all'esatta accezione di significato della locuzione "stipendio in godimento", contenuta nell'art. 41, comma 3, della l. 11 luglio 1980, n. 312 (oggi non più in vigore, dopo che l'art. 17, comma 74, della l. n. 127 del 1997 ha rimesso la materia alla contrattazione collettiva), cui è ragguagliato il limite massimo della quota spettante al segretario rogante.

Secondo il TAR doveva essere accolta l'opzione ermeneutica più favorevole al creditore, interpretando la locuzione "stipendio in godimento" quale retribuzione annua teoricamente spettante al dipendente e facendo riferimento, quindi, allo stipendio tabellare annuo; peraltro, si fonda su quest'ultima interpretazione la decisione del Consiglio di Stato, Sez. V, 18 aprile 1996, n. 441.

Inoltre, per il TAR, l'art. 41 della l. n. 312 del 1980 non conteneva più alcun riferimento alla retribuzione in dodicesimi percepita dal dipendente in relazione al servizio effettivamente prestato, mentre tale limitazione sussisteva in base al previgente art. 41 della l. 8 giugno 1962, n. 604; pertanto, l'espressione "stipendio in godimento" doveva riferirsi alla retribuzione teorica spettante al segretario comunale, non a quella effettivamente percepita e ragguagliata al periodo di servizio prestato.

Il Comune di Torino ha contestato la predetta sentenza, deducendone l'erroneità in ordine al rigetto dell'eccezione di prescrizione e nel merito e chiedendo quindi la riforma con conseguente reiezione del ricorso di primo grado.

Si sono costituiti gli eredi dell'originario ricorrente, appellata insistendo per il rigetto dell'appello.

All'udienza pubblica del 29 settembre 2015 la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

1. Il Collegio ritiene di poter prescindere, per ragioni di economia processuale, dall'esame della preliminare eccezione di prescrizione sollevata dall'appellante, stante la fondatezza nel merito dell'appello in esame.

2. Infatti con riferimento alla contestata interpretazione della locuzione “stipendio in godimento” contenuta nell’art. 41, comma 3, della l. 11 luglio 1980, n. 312, si deve premettere che nella determinazione del quantum spettante per l’attività di ufficiale rogante, non può prescindersi dal periodo di effettivo servizio svolto dal soggetto interessato alla percezione del compenso in parola, come peraltro chiarito anche da questo Consiglio (cfr. sez. IV, 9 novembre 1989, n. 773).

Infatti, i diritti di rogito hanno una funzione di remunerazione di una particolare attività alla quale è correlata una responsabilità di ordine speciale e sorgono con l’effettiva estrinsecazione della funzione di rogante la quale, ancorché di carattere obbligatorio, eccede l’ambito delle attribuzioni di lavoro normalmente riconducibili al pubblico impiego.

A fronte di tale funzione, quindi, il legislatore ha previsto un compenso ulteriore, ragguagliandolo ad un terzo della retribuzione annua maturata dall’interessato, retribuzione, quindi, che deve essere effettivamente maturata e non riferita allo stipendio tabellare astrattamente percepibile dal soggetto rogante.

Peraltro, anche l’analisi letterale della disposizione induce alle medesime conclusioni; infatti lo “stipendio in godimento” di cui al citato art. 41 non può essere inteso come retribuzione spettante in astratto, atteso che in tanto esso è goduto in quanto è maturato a seguito ed in virtù della prestazione di servizio effettivamente svolta.

Per contro, l’opposta interpretazione non poggia su argomenti letterali, poiché l’espressione “stipendio in godimento” usata nel terzo comma dell’art. 41 della l. n. 312 del 1980, non reca elementi per ritenere che essa si riferisca inequivocabilmente alla retribuzione su base annua.

Ad avviso del Collegio, la disposizione va intesa, tenendo soprattutto conto del particolare contesto in cui essa è inserita, nel modo più conforme al principio di buon andamento della P.A. di cui all’art. 97, comma 1, Cost. ed ai principi di sana gestione finanziaria.

Sotto questo aspetto, l’entità dell’onere finanziario dell’ente locale nella corresponsione al segretario rogante dei diritti de quibus non può essere equiparata a seconda della permanenza di uno stesso dipendente nella sede ed in quelle funzioni da cui deriva la maturazione del compenso accessorio per un periodo inferiore all’anno solare, piuttosto che per l’intero anno; anzi., proprio il principio indicato nell’art. 36, comma 1, Cost., secondo cui il lavoratore ha diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e qualità del suo lavoro, risulta in contrasto con l’interpretazione accolta dal giudice di primo grado.

Infine, si deve osservare che l’orientamento che qui si condivide è conforme al principio generale, peraltro da ritenersi non innovativo rispetto al sistema antecedente, espresso all’art. 7, comma 5, della disciplina sul pubblico impiego (all’epoca del d.lgs. n. 29 del 1993, oggi ex d.lgs. n. 165 del 001), secondo cui le amministrazioni pubbliche non possono erogare trattamenti economici accessori che non corrispondano alle prestazioni effettivamente rese.

Peraltro, lo stipendio tabellare viene comunque preso in considerazione anche in questa interpretazione, soltanto che l’entità del compenso accessorio viene commisurata al periodo di tempo rilevante nella specie per il calcolo dei diritti di rogito e non certamente

per l'intero anno, poiché per l'intero anno tale prestazione non è stata e non poteva essere effettuata dall'appellante.

3. Conclusivamente, alla luce delle predette argomentazioni, l'appello deve essere accolto e, per l'effetto, in riforma dell'impugnata sentenza, deve essere respinto il ricorso di primo grado in quanto infondato.

Le spese di lite del doppio grado di giudizio possono essere compensate, sussistendo giusti motivi (oggettiva incertezza interpretativa).

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma dell'impugnata sentenza, respinge il ricorso di primo grado.

Compensa tra le parti le spese di lite del doppio grado di giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 29 settembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Carlo Saltelli, Presidente FF

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere, Estensore

Nicola Gaviano, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere

Sabato Guadagno, Consigliere

DEPOSITATA IN SEGRETERIA il 12/11/2015.