



Tribunale di Alessandria

Il Giudice

a scioglimento della riserva assunta all'udienza del 20.9.2017;
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

ex artt 28, D. Lgs. 150/2011, e 702 ter cpc

nella causa iscritta al n. R.G.L. 819/2017, avente ad oggetto "Altre ipotesi", promossa

da

con gli Avv.ti Alberto Guariso e Livio Neri;

e da

con gli Avv.ti Alberto Guariso e Livio Neri

- ricorrenti -

contro

INPS con l'Avv. Tommaso Parisi;

- convenuto -

e contro

COMUNE DI NOVI LIGURE

-convenuto-
contumace

Ritenuto in fatto

1. – Col ricorso introduttivo del giudizio e
espongono di essere cittadine extracomunitarie titolari entrambe di "permesso di soggiorno per motivi familiari", e, su tale presupposto, assumono il carattere discriminatorio del silenzio rigetto serbato dal Comune di Novi Ligure e conseguentemente dall'INPS, a seguito di loro istanza, per il riconoscimento dell'assegno di maternità di base, introdotto dall'art. 74 del D. Lgs 151/2001, come conseguenza della nascita dei figli
, avvenuta in data 26.3.2016 e
, avvenuta in data 11.3.2016.

Le ricorrenti chiedono l'accertamento della discriminazione e la rimozione degli effetti.

Resiste l'INPS con memoria difensiva.

Per il Comune di Novi Ligure nessuno si costituisce

Considerato in diritto

Il ricorso è fondato.

1. – In generale, sotto la rubrica "*Diritto alla parità di trattamento*", dal punto di vista oggettivo la direttiva 2011/98/UE prevede all'art. 12 che "*I lavoratori di cui al paragrafo 1, lettera b) e c) beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne: [...] e) i settori della sicurezza sociale come definiti dal regolamento CE 883/2004*".

Da tale angolo visuale, può osservarsi che:

- rientra nel "*Diritto alla parità di trattamento*" l'assegno di cui al D. Lgs 151/2001;
- infatti, non solo esso è incluso tra le "*prestazioni familiari*", di cui al reg. 883/2004, cit., in particolare art. 3, par. 1, lett. j), in quanto definite dall'art. 1, lett. z), dello

stesso regolamento come *“tutte le prestazioni in natura o in denaro destinate a compensare i carichi familiari, ad esclusione degli anticipi sugli assegni alimentari e degli assegni speciali di nascita o di adozione menzionati nell'allegato F”*;

- soprattutto, l'assegno di cui al D. Lgs 151/2001 rientra nel settore della “sicurezza sociale” e non in quello della “assistenza sociale”, perché predeterminati (in base al reddito) ne sono i requisiti di erogazione;
 - in effetti, i giudici del Lussemburgo hanno accolto un'ampia nozione di “sicurezza sociale”, tale da lasciare fuori dal campo di applicazione oggettivo della normativa un numero marginale di prestazioni: essenzialmente quelle strettamente assistenziali, che spettano al beneficiario identificato dall'amministrazione erogatrice sulla base di una valutazione personale e individualizzata delle condizioni di bisogno della persona, mentre la prestazione ricade nella nozione europea di sicurezza sociale, qualora sia riconosciuta una posizione legalmente definita, senza che sia concesso all'erogatore alcun margine di discrezionalità nella valutazione della condizione di bisogno del richiedente e purché sussista un collegamento con i rischi tipici del reg. 1408/1971, ora reg. 883/2004 (così, *ex multis*, Corte di giustizia 9.10.1974, C-24/74; 13.11.1974, C-39/74; 5.5.1983, C-139/82; 24.2.1987, da C-279 a C-381/85 e C-93/86; 16.7.1992, C-78/91; 5.3.1998, C-160/96; 24.10.2013, C-177/12; 14.6.2016, C-308/14);
 - peraltro, lo Stato italiano non si è avvalso della facoltà concessa dalla direttiva 2011/98/UE, par. 2, lett. b), di non applicare *“[...] il paragrafo 1, lettera e), per quanto concerne i sussidi familiari, [...] ai cittadini di paesi terzi che sono stati autorizzati a lavorare nel territorio di uno Stato membro per un periodo non superiore a sei mesi, ai cittadini di paesi terzi che sono stati ammessi a scopo di studio o ai cittadini di paesi terzi cui è consentito lavorare in forza di un visto”* (né, senza l'esercizio di quella facoltà derogatoria che compete all'organo titolare della funzione legislativa, può l'INPS limitare altrimenti la portata del principio di non discriminazione).
2. – Del resto, sempre sotto la rubrica *“Diritto alla parità di trattamento”*, dal punto di vista soggettivo la direttiva 2011/98/UE prevede all'art. 12 che *“I lavoratori di cui al paragrafo 1, lettera b) e c) beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne: [...] e) i settori della sicurezza sociale come definiti dal regolamento CE 883/2004”*.
- Da tale angolo visuale, può osservarsi che:
- i lavoratori verso cui può operare il *“Diritto alla parità di trattamento”* sono rispettivamente: *“b) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini diversi dall'attività lavorativa a norma del diritto dell'Unione o nazionale, ai quali è consentito lavorare [...]”* e *“c) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini lavorativi”*;
 - la dizione “perm. unico lavoro”, in attuazione della stessa direttiva 2011/98/UE, è stata introdotta, dal D. Lgs. 40/2014, nell'art. 5 co. 8.1, D. Lgs. 286/1998;
 - tale dizione deve essere inserita, a norma dell'art. 1 lett. b) del predetto D. Lgs 40/2014, per permessi di soggiorno che consentono l'esercizio di attività di lavoro subordinato, tra i quali vanno compresi anche quelli per attesa di occupazione e per motivi familiari (*“Nel permesso di soggiorno che autorizza l'esercizio di attività lavorativa secondo le norme del presente testo unico e del regolamento di attuazione è inserita la dicitura: “perm. unico lavoro”*). Ai sensi dell'art. 30 D. Lgs 286/1998 il permesso di soggiorno per motivi familiari rientra tra quelli di cui alla lettera d) della Direttiva citata.
3. – Che, poi, la direttiva 2011/98/UE, in quanto contenente obblighi precisi e incondizionati, sia *self-executing* e abbia effetto diretto verticale nei rapporti tra singolo e

Stato, da intendersi anche come Stato-apparato comprensivo dell'Amministrazione, non è in discussione (così già tanto Corte di giustizia 22.6.1989, C-103/1988 quanto Corte cost. 389/1989, segno di un *idem sentire* tra giurisprudenza comunitaria e giurisprudenza costituzionale in terna).

La direttiva 2011/98/UE ben può dunque applicarsi nei rapporti tra il singolo e il Comune nonché tra il singolo e l'INPS.

4. – In tale quadro, nella specie, pacificamente le ricorrenti, quali titolari di permesso di soggiorno per motivi familiari, si trovano nella condizione di poter chiedere l'assegno di cui all'art. 74 D.Lgs 151/2001, per la nascita dei loro figli e per la situazione reddituale in cui versano, invocando proprio l'effetto diretto della direttiva 2011/98/UE, sopra individuata nel suo campo oggettivo e soggettivo di applicazione.

5. – Per il Comune di Novi Ligure nessuno si è costituito.

6. – Si è costituito l'INPS che ha contestato le pretese attoree eccependo innanzi tutto l'inammissibilità del ricorso per carenza dei presupposti legittimanti.

Risulta invero corretto l'inquadramento del presente giudizio nello speciale procedimento disciplinato dall'art. 44 D. Lgs 286/1998, richiamato anche dall'art 4, primo comma, D. Lgs 215/2003. La sua disciplina è ormai da ritenersi integrata dall'art. 28 D. Lgs 150/2011 e dalle norme processuali in questo richiamate.

Ai sensi dell'art. 43, secondo comma, D. Lgs 286/1998, *"costituisce discriminazione indiretta ogni trattamento pregiudizievole conseguente all'adozione di criteri che svantaggino in modo proporzionalmente maggiore i lavoratori appartenenti ad una determinata razza, ad un determinato gruppo etnico o linguistico, o ad una determinata confessione religiosa o ad una cittadinanza e riguardino requisiti non essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa"*.

La norma riprende la nozione di derivazione comunitaria che censura una disposizione, un criterio od una prassi che, apparentemente neutri, come è nel caso di specie il silenzio serbato dall'amministrazione, determinino di fatto nelle persone a cui sia riferibile uno dei motivi tipizzati, una posizione di particolare svantaggio. Può ormai dirsi acquisita nel nostro ordinamento una nozione oggettiva di discriminazione che ascrive rilevanza decisiva al risultato delle azioni, tra cui è compresa l'applicazione delle norme positive. E' quanto si desume dall'avvenuto recepimento delle direttive dell'Unione 2000/43, 2000/78 e 2002/73, rispettivamente ad opera dei d.lgs. 215 e 216/2003 e 145/2005,

Nel caso in esame le ricorrenti hanno subito un indiscutibile pregiudizio dall'applicazione delle norme - ritenuta dall'INPS aderente al loro contenuto dispositivo - che di fatto non hanno riconosciuto l'emolumento rivendicato a cittadini stranieri.

Pertanto sussistono i presupposti legittimanti l'azione ex art. 44 D.Lgs 286/1998.

Il ricorso è altresì fondato nel merito non essendo contestati i requisiti richiesti per la prestazione.

7. – In secondo luogo, l'INPS eccepisce l'inammissibilità del ricorso, in considerazione dell'oggetto che l'azione medesima è diretta a perseguire, evidenziando come l'Istituto si sia attenuto al testuale tenore della norma di cui all'art. 74 D. Lgs 151/2001, la quale subordina la concessione dell'assegno di maternità di base alla titolarità del permesso di soggiorno di lungo periodo.

L'eccezione di inammissibilità va disattesa.

In senso opposto, basti osservare che, come l'illegittimità di un atto amministrativo non è esclusa dalla sua conformità alla legge, perché quella stessa legge può essere incostituzionale o contraria al diritto europeo (e, in tal caso, all'atto, pur conforme a legge, deriva pari illegittimità), analogamente il carattere oggettivamente discriminatorio di un comportamento non è escluso dal rispetto della fonte primaria, perché quella fonte può a sua volta contrastare con la Costituzione o con il diritto europeo, che proprio la discriminazione

elide (e, in tal caso, anche al comportamento, ispirato al solo diritto interno, deriva pari natura discriminatoria).

La discriminazione, peraltro, rileva oggettivamente, per gli effetti che produce, e non soggettivamente, per il dolo o la colpa degli organi amministrativi, che ben possono avere agito in buona fede (sulla sua rilevanza oggettiva, vds. chiaramente Cass. 6575/2016).

8. – Vanno esaminate altresì le eccezioni in rito svolte dall'INPS.

In primo luogo, l'INPS eccepisce il proprio difetto di legittimazione passiva, rilevando che non sussistono in capo allo stesso condotte censurabili con l'intentato strumento processuale cautelare, limitandosi l'istituto a corrispondere la prestazione che viene concessa dai Comuni sulla scorta della previa verifica dei requisiti personali e reddituali, che viene effettuata da parte di questi ultimi.

Sul punto occorre osservare che il comma 8 dell'art. 74 D. Lgs 151/2001 dispone che *“L'assegno di cui al comma 1, ferma restando la titolarità concessiva in capo ai comuni, è erogato dall'INPS sulla base dei dati forniti dai comuni, secondo modalità da definire nell'ambito dei decreti di cui al comma 9”*. Il successivo comma 9 dispone: *“Con uno o più decreti del Ministro per la solidarietà sociale, di concerto con i Ministri del lavoro e della previdenza sociale e del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, sono emanate le necessarie disposizioni regolamentari per l'attuazione del presente articolo”*.

Il regolamento recante *“disposizioni in materia di assegni di maternità e per il nucleo familiare, in attuazione dell'articolo 49 della legge 22 dicembre 1999, n. 488, e degli articoli 65 e 66 della legge 23 dicembre 1998, n. 448”* è il D.M. 21.12.2000 n. 452. Ai sensi dell'art. 19 di tale decreto ministeriale, tuttavia, l'INPS non è soltanto l'ente pagatore (primo comma), presso cui sono trasferite apposite risorse finanziarie (art. 22), ma il soggetto cui è demandato l'accertamento di un eventuale cumulo con altri benefici ed è rimessa la segnalazione al Comune dell'eventuale incompatibilità perché provveda alla revoca (secondo comma).

Questa duplice funzione porta ad escludere che l'INPS sia un mero *adiectus solutionis causa*, così come ha sostenuto la sua difesa. Né può ascriversi rilievo decisivo contrario alla norma dell'art. 18, terzo comma, DM 452/2000, che qualifica il Comune *“ente erogatore”* ai soli fini del controllo sulla variazione della situazione economica dei soggetti e dei nuclei familiari sul proprio territorio (art 3 D.Lgs 109/1998).

In ragione dei riferiti elementi l'accertamento del diritto delle ricorrenti è stato chiesto correttamente anche nei confronti dell'INPS.

L'eccezione dell'INPS sul difetto di legittimazione passiva va pertanto rigettata.

9. – L'INPS ha altresì eccepito l'improcedibilità del ricorso per mancato esperimento del procedimento amministrativo di cui all'art. 443 cpc.

Anche tale eccezione va disattesa.

Da un lato, infatti, la controversia esula dall'ambito di attribuzione del Comitato provinciale INPS, come delineato dal disposto dell'art. 46, L. 88/1989. Risulta invero solo l'applicabilità dell'art. 7 L. 533/1973 a mente del quale, decorsi 120 giorni dall'istanza amministrativa, senza che l'Ente Pubblico si sia pronunciato, il suo silenzio assume il significato di rigetto dell'istanza.

D'altro lato, prima ancora dell'istanza per l'ottenimento dell'assegno di maternità di base, è dedotta in ricorso una discriminazione, da intendersi quale comportamento da rimuovere: discutendosi di una condotta e non meramente di un atto inserito in una sequenza procedimentale, non vi è spazio per applicare l'art. 443, cit.

10. – In conclusione, superate le difese dell'Istituto ed essendo rimasti incontestati i restanti presupposti dedotti per il riconoscimento della provvidenza, va dichiarato il carattere discriminatorio della condotta tenuta dal Comune di Novi Ligure, consistita nell'aver omesso e quindi rigettato come sopra evidenziato, di concedere alle ricorrenti l'assegno di maternità di cui all'art. 74 D. Lgs 151/2001.

Al Comune di Novi Ligure va ordinato di cessare immediatamente dalla condotta e di trasmettere all'INPS comunicazione dell'avvenuto riconoscimento della prestazione di cui all'art. 74 D.Lgs 151/2001

All'INPS va ordinato per l'effetto, di corrispondere alle ricorrenti la somma di euro 1694,95 ciascuna, con interessi legali dalla scadenza al saldo.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo con distrazione a favore dei legali antistatari.

**P.Q.M.
dichiara**

il carattere discriminatorio della condotta tenuta dal Comune di Novi Ligure consistita nell'avere negato alle ricorrenti l'assegno di maternità di base di cui all'art. 74 D.Lgs 151/2001;

ordina

al Comune di Novi Ligure di cessare immediatamente dalla condotta e di trasmettere all'INPS comunicazione dell'avvenuto riconoscimento della prestazione di cui all'art. 74 D.Lgs 151/2001;

condanna

l'INPS a corrispondere alle ricorrenti la somma di euro 1694,95 ciascuna, con interessi legali dalla scadenza al saldo;

condanna

il Comune di Novi Ligure e l'INPS a rifondere in solido alle ricorrenti le spese di lite, che liquida in euro 1245,00 per compenso professionale, oltre spese generali al 15%, CPA e IVA come per legge, con distrazione a favore degli Avv.ti Alberto Guariso e Livio Neri, dichiaratisi antistatari.

Si comunichi.

Alessandria, 25.09.2017

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Dott.ssa BRENCIO ELISABETTA



IL GIUDICE
dr. Valeria Ardoino

