



Tribunale Ordinario di Bergamo

Sezione Lavoro

Il Giudice C

letti gli atti e i documenti della causa iscritta R.G. N. 1135 / 2022 promossa

da



con gli Avv.ti Alberto Guarisio, Livio Neri e Francesco Rizzi ed elettivamente domiciliato in Milano, via G. Uberti n. 6

contro

INPS

con l'avv. e ed elettivamente domiciliata in l

sciogliendo la riserva assunta in data odierna ha pronunciato la seguente

ORDINANZA ex art. 702 ter c.p.c.

Con ricorso ex artt. 702 *bis* cpc, 28 D.lgs 150/11 e 44 TU Immigrazione, avanti al Tribunale di Bergamo, in funzione di Giudice del Lavoro, il ricorrente ha convenuto in giudizio INPS per l'accertamento del carattere discriminatorio per ragioni di nazionalità della condotta consistita nella negazione dell'Assegno per il Nucleo Familiare, ordinandosi al convenuto di cessare detta condotta con riconoscimento del relativo diritto per il periodo per cui è causa, con vittoria di spese e distrazione.

Il ricorrente ha quindi illustrato, a sostegno della propria pretesa, la sussistenza di tutti i requisiti di legge:

- di essere in possesso di permesso di soggiorno UE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato in data 24/2/2016 e di durata illimitata,
- di essere stato in precedenza titolare di permessi per lavoro subordinato e di svolgere attività lavorativa in Italia dal 2001,
- di risiedere a e di lavorare presso la società Srl dal 26/8/2002,
- di non aver percepito altro reddito se non quello qui allegato,



- di avere una moglie e due figlie residenti in Senegal,
- che la coniuge e le figlie non dispongono di alcun reddito o proprietà,
- di avere presentato in data 12/11/2020 domande frazionate di pagamento degli ANF per il periodo complessivo dal 13/11/2015 al 30/6/2021,
- che INPS ha inizialmente accolto le domande e che la società datrice di lavoro ha provveduto a versare le somme dovute, arretrati compresi,
- di avere presentato in data 22/6/2021 domanda di pagamento degli ANF per il periodo dal 1/7/2021 al 28/2/2022,
- che INPS ha successivamente riesaminato le domande e comunicato alla datrice di lavoro che le stesse dovevano essere respinte e di procedere dunque al recupero e alla trasmissione degli ANF pagati e non spettanti,
- che la datrice di lavoro ha quindi, nel settembre 2021, prelevato dal TFR maturato dal ricorrente la somma dovuta di € 11.989,78,
- di aver ricevuto in data 13/10/2021 i provvedimenti dell'INPS di rigetto delle domande di pagamento degli ANF,
- di aver presentato in data 17/2/2022 domanda di autorizzazione a inserire nel nucleo familiare i predetti familiari,
- che INPS ha rigettato la domanda in data 21/2/2022,
- di aver presentato in data 10/5/2022 distinti ricorsi amministrativi avverso tutti i dinieghi ricevuti,
- che tutti i ricorsi sono stati rigettati in data 15/6/2022.

Il ricorrente chiede, quindi, di accertare il diritto al pagamento degli ANF per il periodo 13/11/2015 - 28/2/2022.

Il ricorrente ritiene che il rigetto delle domande sia illegittimo poiché in contrasto con il principio di parità di trattamento sancito dall'art. 11 della Direttiva CE 109/2003 e dall'art. 12 della Direttiva UE 98/2011 e costituisca pertanto discriminazione in ragione della nazionalità.

Si è ritualmente costituito in giudizio INPS, contestando in fatto e in diritto l'avversario ricorso, con vittoria di spese. In particolare, contestava la pretesa avanzata dal ricorrente in base alle seguenti argomentazioni:



- inammissibilità del ricorso per carenza di domanda amministrativa di pagamento diretto ed insussistenza e mancata prova delle condizioni integranti il pagamento diretto,
- differenza di fattispecie tra la sentenza n. 67/2022 della Corte Costituzionale, citata dal ricorrente, e la fattispecie odierna,
- difetto di prova del diritto fatto valere,
- prescrizione del diritto.

Disposta la trattazione scritta dell'udienza il Giudice, ritenuta la causa matura per la decisione e lette le note depositate, si è riservato.

Il ricorso, per i motivi di seguito esposti, è fondato.

DIRITTO

I. Le eccezioni preliminari: inammissibilità del ricorso e prescrizione

Tanto detto, preliminarmente, va disattesa l'eccezione di INPS relativa all'inammissibilità del ricorso per carenza di domanda amministrativa di pagamento diretto ed in ogni caso per insussistenza e mancata prova delle condizioni integranti il pagamento diretto.

Deve essere evidenziato che il *petitum* della domanda è l'accertamento della discriminazione, la sua cessazione e la rimozione degli effetti, e rispetto ad esso l'erogazione dei ratei dell'assegno rappresenta il mero strumento di rimozione degli effetti di tale discriminazione. Ciò è in linea con la proposta azione civile contro la discriminazione ex art. 28 d.lgs. 1.9.2011 n. 150, ben distinta dall'azione ex artt. 409 e 442 e ss. c.p.c. per il riconoscimento della prestazione (in tal senso Corte Appello di Brescia 1.12.16 n. 458).

Sempre in via preliminare, deve essere disattesa l'eccezione di INPS di prescrizione, riguardante parte delle somme pretese dal ricorrente, per decorso del termine quinquennale previsto dal DPR 797/1955, applicabile in forza dell'art. 2 comma 3 L. 153/1988.

Ai sensi dell'art. 23 del DPR 797/1955, "*Il diritto del lavoratore alla percezione dell'assegno si prescrive nel termine di cinque anni. Il termine di prescrizione decorre dal primo giorno del mese successivo a quello nel quale è compreso il periodo di lavoro cui l'assegno si riferisce*".

Detto articolo è stato successivamente interpretato dalla resistente INPS con la propria circolare n. 110 del 1992, ai sensi della quale "*Le richieste per periodi arretrati possono quindi essere accolte limitatamente al periodo di cinque anni precedente il mese in cui viene formulata la domanda*". Essendo



stata presentata la domanda da parte del ricorrente in data 12/11/2020, e facendo detta domanda riferimento al 13/11/2015 come momento iniziale del diritto vantato, nessuna prescrizione incide sulle pretese di parte attrice.

II. Il merito

Risulta corretto l'inquadramento della presente fattispecie nella discriminazione.

Ai sensi dell'art. 43, secondo comma, D. Lgs 286/1998, "*costituisce discriminazione indiretta ogni trattamento pregiudizievole conseguente all'adozione di criteri che svantaggio in modo proporzionalmente maggiore i lavoratori appartenenti ad una determinata razza, ad un determinato gruppo etnico o linguistico, 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, 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. È 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 il ricorrente ha subito un indiscutibile pregiudizio dall'applicazione delle norme - ritenuta dall'INPS aderente al loro contenuto dispositivo - che non hanno riconosciuto l'emolumento rivendicato ai cittadini stranieri.

Pertanto sussistono i presupposti legittimanti l'azione antidiscriminatoria.

Nel merito il ricorso é fondato.

A norma dell'art. 2 comma 6 del D.L. 691/1988 (convertito in L. 153/1988) "*Il nucleo familiare è composto dai coniugi, con esclusione del coniuge legalmente ed effettivamente separato, e dai figli ed equiparati, ai sensi dell'articolo 38 del decreto del Presidente della Repubblica 26 aprile 1957, n. 818, di età inferiore a 18 anni compiuti ovvero, senza limite di età, qualora si trovino, a causa di infermità o difetto fisico o mentale, nell'assoluta e permanente impossibilità di dedicarsi ad un proficuo lavoro (...)*".

Il successivo comma 6 bis del medesimo art. 2 stabilisce che "*Non fanno parte del nucleo familiare di cui al comma 6 il coniuge ed i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la residenza nel territorio della Repubblica, salva che dallo Stato di cui lo straniero è cittadino sia riservato un trattamento di*



reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convezione internazionale in materia di trattamento di famiglia. L'accertamento degli Stati nei quali vige il principio di reciprocità è effettuato dal Ministro del lavoro e della previdenza sociale, sentito il Ministro degli affari esteri".

Risulta dunque evidente che il regime dell'assegno di cui sopra, per quanto riguarda i familiari residenti all'estero, è diverso per gli italiani e per gli stranieri (comunitari o non comunitari) ed è meno favorevole per questi ultimi, i quali, a differenza dei primi, non possono percepire l'assegno nel caso in cui il loro familiare, benché rientrante tra quelli di cui all'art. 2 c. 6 cit., risieda all'estero.

Occorre quindi valutare se tale disparità di trattamento sia compatibile con le norme comunitarie che, per alcune categorie di stranieri, impongono invece la parità di trattamento rispetto ai cittadini dello stato membro.

Sul punto si richiamano integralmente le argomentazioni svolte dalla Corte d'Appello di Torino (sent. 772/2017):

"La legittimità di tale oggettiva disparità di trattamento tra italiani e stranieri deve essere valutata alla luce della Direttiva 2011/98/UE in materia di permesso unico di soggiorno, che ha stabilito "un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro".

L'art. 12 ("Diritto alla parità di trattamento") della Direttiva prevede che "1. I lavoratori dei paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettera b. e c.), beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne:", tra l'altro, "e) i settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004".

I "lavoratori dei paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b e c)" sono rispettivamente, "b) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fine diversi dall'attività lavorativa a norma del diritto dell'Unione o nazionale, ai quali è consentito lavorare e che sono in possesso di un permesso di soggiorno ai sensi del regolamento (CE) n. 1030/2002" e "c) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fine lavorativi".

Il sig. (omissis...) rientra indubbiamente nel campo di applicazione della Direttiva ai sensi della lettera c), in quanto - alla data di presentazione della domanda amministrativa di ANF (7.12.2015) - era titolare di un permesso di soggiorno per lavoro subordinato rilasciato il 15.09.2013, poi sostituito, dal 28.12.2015, dal "permesso unico lavoro" ex D.Lgs. n. 40 del 2014 (v. doc. 2 appellante).

Parimenti, è indubbio che l'ANF è prestazione che rientra nei "settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004": l'art. 1 del Regolamento, lett. z), infatti, così definisce la nozione di "prestazione familiare": tutte le prestazioni in natura o in denaro destinate a compensare i carichi familiari, ad esclusione degli anticipi sugli assegni alimentari e degli assegni di nascita o di adozione (...)"'. Pare pertanto evidente che l'assegno per il nucleo familiare rientri nella categoria delle prestazioni familiari previste dal citato Regolamento, essendo destinato, specificamente, "a compensare i carichi familiari".

Se ne trae conferma della sentenza 21.6.2017, C-449/16, M.S., della Corte di Giustizia UE che - pronunciandosi sull'assegno previsto dall'art. 65 L. n. 448 del 1998 a favore dei nuclei familiari con tre figli minori - ha chiarito che "una prestazione può essere considerata come una prestazione di sicurezza sociale qualora sia attribuita ai beneficiari prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle loro esigenze personali, in base ad una situazione definita per legge, e si riferisce a uno dei rischi espressamente elencati nell'articolo 3, paragrafo 1, del Regolamento n. 883/2004", ed ha ricordato "che le modalità di



finanziamento di una prestazione e, in particolare, il fatto che la sua attribuzione non sia subordinata ad alcun presupposto contributivo sono irrilevanti per la sua qualificazione come prestazione di sicurezza sociale"; occupandosi, in particolare dell'ANF previsto dall'art. 65 L. n. 448 del 1998, la CGUE ha rilevato che "tale prestazione (...) viene concessa prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale delle esigenze personali del richiedente, in base a una situazione definita per legge.

Dall'altro lato, l'ANF consiste in una somma di denaro versata ogni anno ai suddetti beneficiari e destinata a compensare i carichi familiari. Si tratta dunque proprio di una prestazione in denaro destinata, attraverso un contributo pubblico al bilancio familiare, ad alleviare gli oneri derivanti dal mantenimento dei figli" ed ha pertanto concluso che "l'ANF costituisce una prestazione di sicurezza sociale, rientrante nelle prestazioni familiari di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettera z), del Regolamento n. 883/2004" (v. par. 20-25 della sentenza).

Le stesse considerazioni possono svolgersi, evidentemente, per la prestazione per cui è causa, ossia per l'ANF previsto dall'art. 2 del D.L. n. 69 del 1988, conv. in L. n. 153 del 1988, che è del tutto affine all'altro ANF di cui sopra: anch'esso, infatti è concesso "in base a una situazione definita per legge", ossia sulla base di requisiti oggettivi (la vivenza a carico di familiari entro un determinato grado di parentale ed il mancato superamento di limiti di reddito stabile per legge) e "prescindendo da ogni valutazione individuale e discrezionale" della pubblica Amministrazione; anch'esso consiste in "una prestazione in denaro destinata, attraverso un contributo pubblico al bilancio familiare, ad alleviare gli oneri derivanti dal mantenimento" dei familiari a carico del beneficiario; anch'esso, conseguentemente, è una prestazione di sicurezza sociale "rientrante nelle prestazioni familiari di cui all'articolo 3, paragrafo 1 lettera z), del Regolamento n. 883/2004".

A tutto ciò consegue, indiscutibilmente, che l'ANF di cui all'art. 2 D.L. n. 69 del 1988, conv. in L. n. 153 del 1988, rientra fra le prestazioni in relazione alle quali deve essere assicurato - ai lavoratori di Paesi terzi che siano titolari l'appellante, di un permesso di soggiorno per lavoro subordinato - "lo stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano", ai sensi della clausola di parità di trattamento contenuto nel sopra riportato art. 12 della Direttiva 2011/98/UE.

La norma nazionale che, solo per gli stranieri, concede l'ANF unicamente in relazione ai familiari residenti sul territorio nazionale (mentre, agli italiani, la stessa prestazione è concessa anche in relazione ai familiari residenti all'estero) si pone, oggettivamente, in contrasto frontale con il principio di parità di trattamento sancito dal citato art. 12 della Direttiva 2011/98/UE.

Compito del giudice nazionale, in casi come questo, questo, non è quello di valutare la "ragionevolezza" della disparità di trattamento riscontrata, come ha ritenuto di fare il Tribunale, ma di verificare se la norma comunitaria sia direttamente applicabile, di valutazione la possibilità di dare alla norme nazionale un'interpretazione conforme alla norma comunitaria e, in caso negativo, quello di disapplicare la norma nazionale contrastante con il predetto comunitario.

A questi fini, occorre considerato che lo Stato Italiano ha dato solo una parziale attuazione alla Direttiva 2011/98/UE, con il D.Lgs. n. 40 del 2014, senza recepire il disposto dell'art. 12 della Direttiva ed omettendo, quindi, di garantire la parità di trattamento ivi prevista; tale omissione non può, ovviamente, vanificare l'efficacia diretta dell'art. 12 trattandosi di una norma assolutamente chiara ("I lavoratori dei paesi terzi ... beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano"), di una norma incondizionata, non richiedendo alcuna espressa disposizione nazionale per la sua attuazione nell'ordinamento interno, e di una norma che verte in tema di rapporti verticali, tra lo Stato e i soggetti privati; infine, il termine per il recepimento della Direttiva negli ordinamenti nazionali (che era il 25 dicembre 2013: v. art. 16) è scaduto da tempo.

È vero che la Direttiva mantiene in capo agli Stati membri una limitata facoltà di deroga, perché lo Stato può decidere che la parità di trattamento, proprio "per quanto concerne i sussidi familiari, non si applichi 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" (v. art. 12, par. 2 lettera b) della Direttiva): ma, da un lato, lo Stato italiano non si è



avvalso di tale facoltà di deroga (e ciò è confermato da CGUE 21.6.2017, C-449/16, M.S., cit.: v. par. 28-30) e, d'altro lato, la deroga non avrebbe potuto riguardare l'appellante che, già alla data di presentazione della domanda amministrativa, era titolare di un permesso di soggiorno che gli consentiva di lavorare in Italia per un periodo superiore a 6 mesi.

Deve pertanto riconoscere che la clausola di parità di trattamento di cui all'art. 12 della Direttiva 2011/98/UE è direttamente applicabile nell'ordinamento nazionale; che essa impone un trattamento paritario, nell'erogazione degli ANF, tra lavoratori italiani e cittadini di Paesi terzi legalmente soggiornanti a fini lavorativi e, dunque, impone di considerare nel nucleo familiari di questi ultimi anche i familiari residenti all'estero; che non vi sono margini per un apprezzamento circa le ragioni che hanno mosso il legislatore nazionale ad introdurre il regime differenziato; che non è possibile dare della norma nazionale un'interpretazione conforme alla norma comunitaria, trattandosi di disposizioni di contenuto incompatibile.

È noto infine, che l'obbligo di applicazione diretta delle Direttive autoesecutive, indipendentemente dal recepimento da parte dello Stato nell'ordinamento interno, grava su tutti i soggetti competenti a dare esecuzione alle leggi, tanto se dotati di poteri di dichiarazione del diritto, come gli organi giurisdizionali, quanto se privi di tali poteri, come gli organi della pubblica Amministrazione (qual è, nel caso in esame, l'INPS): sia i giudici nazionali sia gli organi amministrativi, infatti, sono tenuti ad applicare integralmente il diritto dell'Unione e a tutelare i diritti che quest'ultimo conferisce ai singoli, disapplicando, se necessario, qualsiasi contraria disposizione del diritto interno (v. in tal senso CGUE 22.6.1989, C-103788, c., punti 30-33, CGUE 11.1.2007, C-208/05, ITC, punti 68-69, e CGUE 14.10.2010, C-243/09, Fuß, punti 61-63)..".

Dirimente ai fini della decisione della controversia è la sentenza C-303/19 del 25/11/2020 della Corte di Giustizia da rinvio pregiudiziale della Corte di Cassazione con ordinanza interlocutoria n. 9022 del 1/4/2019. Infatti, la Corte di Giustizia dell'Unione Europea, con due sentenze molto simili, ambedue emesse il 25 novembre 2020, nelle cause C-302/2019 e C-303/2019, afferma che uno Stato membro, come l'Italia, non possa rifiutare l'assegno familiare al soggiornante di lungo periodo (o al titolare di un permesso unico), adducendo, come motivazione, che i suoi familiari risiedono in un paese terzo. Infatti, tale beneficio viene accordato ai cittadini italiani indipendentemente dal luogo in cui i risiedono i loro familiari. Una simile previsione, quindi, viola il principio di parità di trattamento previsto dalle Direttive comunitarie.

La Corte di Giustizia, in particolare, ha definitivamente stabilito che "L'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109/UE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, non vengono presi in considerazione i familiari del soggiorno di lungo periodo, ai sensi dell'articolo 2, lettera b), di detta direttiva, che risiedono non già nel territorio di tale Stato membro, bensì in un paese terzo, mentre vengono presi in considerazione i familiari del cittadino di detto Stato membro residenti in un paese terzo, qualora tale Stato membro non abbia espresso, in sede di recepimento di detta direttiva nel diritto



nazionale, la propria intenzione di avvalersi della deroga alla parità di trattamento consentita dall'articolo 11, paragrafo 2, della medesima direttiva".

Le sentenze della Corte di Giustizia integrano a tutti gli effetti l'ordinamento europeo e l'interpretazione di una norma di diritto CE data nell'esercizio della competenza ex art. 267 TFUE opera *ex tunc*, in quanto "chiarisce e precisa, quando ve ne sia bisogno, il significato e la portata della norma, quale deve, o avrebbe dovuto essere intesa ed applicata dal momento della sua entrata in vigore. Ne risulta che la norma così interpretata può, e deve, essere applicata dal giudice anche a rapporti giuridici sorti e costituiti prima della sentenza interpretativa" (CGUE, sentenza 27 marzo 1980, causa 61/79, par. 16).

Alla luce di tale interpretazione non residua più alcun dubbio sulla piena spettanza della prestazione richiesta dal ricorrente anche in relazione ai familiari residenti all'estero, così come previsto anche per i cittadini italiani.

Sul punto, da ultimo Corte appello Firenze, 28/06/2021, n.478 "1) *In diritto, la ricostruzione del complesso quadro della materia parte dall'art. 2 del D.L. n. 69/1988, conv. in L. n. 153/1988 che ha abolito gli assegni familiari ed istituito l'assegno per il nucleo familiare (ANF), prestazione che "compete in misura differenziata in rapporto al numero dei componenti ed al reddito del nucleo familiare"* (comma 2).

Al comma 6 ha aggiunto che "il nucleo familiare è composto dai coniugi, con esclusione del coniuge legalmente ed effettivamente separato, e dai figli ed equiparati di età inferiore a 18 anni compiuti ovvero, senza limite di età, qualora si trovino, a causa di infermità o difetto fisico o mentale, nell'assoluta e permanente impossibilità di dedicarsi ad un proficuo lavoro ...;

Tale nozione legale di "nucleo" si fonda quindi sul solo legame familiare, a prescindere da residenza o convivenza. Insomma, ai fini del diritto all'ANF, il familiare compone il nucleo per un determinato grado di parentela con il lavoratore (coniuge non separato, figlio minore, ecc.) e per la sussistenza di un reddito complessivo del nucleo familiare inferiore al limite stabilito dalla legge, indipendentemente dal fatto che il familiare sia convivente e sia residente sul territorio nazionale.

La conclusione è avvalorata definitivamente dal fatto che, in sede di conversione in legge, sono state soppresse le parole "ed è concesso per i componenti del nucleo familiare che abbiano la residenza nel territorio nazionale", contenute nel testo originario dell'art. 2, comma 2, del decreto legge n. 69/1988, (v. art. 1, comma 1, della legge di conversione 153/1988), imponendo di ritenere che l'ANF venisse concesso anche in relazione ai familiari non residenti sul territorio nazionale, purché titolari di un reddito inferiore ai limiti di legge.

Invece, con riferimento agli stranieri residenti in Italia, secondo l'art. 2, comma 6-bis: "non fanno parte del nucleo familiare di cui al comma 6 il coniuge ed i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la



residenza nel territorio della Repubblica, salvo che dallo Stato di cui lo straniero è cittadino sia riservato un trattamento di reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia.”.

È indubbio quindi che, per quanto riguarda i familiari residenti all'estero, il regime dell'ANF sia oggettivamente diverso, e meno favorevole, per gli stranieri che per gli italiani.

Per stabilire se tale oggettiva disparità di trattamento tra italiani e stranieri sia legittima si deve fare riferimento alla Direttiva 2011/98/UE in materia di permesso di soggiorno, fonte di “un insieme comune di diritti per i lavoratori di paesi terzi che soggiornano regolarmente in uno Stato membro”.

Secondo l'art. 12 (“Diritto alla parità di trattamento”): “1. I lavoratori dei paesi terzi di cui all'art. 3, paragrafo 1, lettere b e c), beneficiano dello stesso trattamento riservato ai cittadini dello Stato membro in cui soggiornano per quanto concerne:”, tra l'altro, “e) i settori della sicurezza sociale definiti nel regolamento (CE) n. 883/2004”; e i “lavoratori dei paesi terzi di cui all'articolo 3, paragrafo 1, lettere b e c)” 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 che sono in possesso di un permesso di soggiorno ai sensi del regolamento (CE) n. 1030/2002” e “c) i cittadini dei paesi terzi che sono stati ammessi in uno Stato membro a fini lavorativi”.

In fatto, è dimostrato che l'appellato (cittadino marocchino) rientri nel campo di applicazione della Direttiva ai sensi della lettera c), in quanto alla data della domanda amministrativa per la percezione dell'ANF era in possesso del permesso di soggiorno CE di lungo periodo, lavorava stabilmente in Italia, ed era sposato con cittadina marocchina residente in Marocco, con la quale ha due figli residenti con la madre (essendo l'intero nucleo familiare a suo carico, come da motivo 2).

Ciò premesso, l'appello in diritto ruotava sulla necessità di attendere l'esito dei giudizi introdotti dalle ordinanze nn. 9021 e 9022 del 1.4.2019 con le quali la Corte di Cassazione aveva rimesso alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale relativa alla compatibilità con la disciplina euro-unitaria della norma nazionale italiana la quale, al contrario di quanto previsto per i cittadini di uno stato membro, esclude dal nucleo familiare del lavoratore il coniuge ed i figli che risiedono all'estero.

Nelle more la questione è stata decisa dalla CGUE con le sentenze del 25 novembre 2020 secondo le quali “l'art. 11, paragrafo 1, lettera d), della Direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre 2003, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, deve essere interpretato nel senso che esso osta a una normativa di uno Stato membro in forza della quale, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, non vengono presi in considerazione i familiari del soggiornante di lungo periodo, ai sensi dell'art. 2, lettera b), di detta direttiva, che risiedono non già nel territorio di tale Stato



membro, bensì in un paese terzo, mentre vengono presi in considerazione i familiari del cittadino di detto Stato membro residenti in un paese terzo, qualora tale Stato membro non abbia espresso, in sede di recepimento di detta direttiva nel diritto nazionale, la propria intenzione di avvalersi della deroga alla parità di trattamento consentita dall'art. 11, paragrafo 2, della medesima Direttiva ". Di conseguenza l'appello va respinto.".

In materia, si richiamano inoltre le ordinanze di questo Tribunale R.G. n. 596/2021 e R.G. n. 680 del 28.7.2021. Si richiama inoltre la sentenza del 22 giugno 2016 della Corte d'Appello di Brescia.

Sul punto poi, come noto, si è espressa la Corte Costituzionale con sentenza n. 67/2022.

Infatti, la questione in esame ha costituito oggetto di remissione alla Corte Costituzionale da parte della Corte di Cassazione: *"in verità, l'affermazione che anche tale concreta ipotesi rientra nell'ambito protetto della direttiva (con la necessità di applicare il principio di parità di trattamento), non consegna al giudice nazionale un meccanismo normativo di immediata applicazione che possa realizzarsi solo ove la norma Europea sia in grado di sostituirsi integralmente, nell'applicazione concreta, a quella nazionale; 21. nel caso di specie, esclusa la possibilità di interpretare il testo di legge italiana in senso conforme alla lettura fornita dalla CGUE, non potendosi dare immediata applicazione ad una disciplina Euro unitaria inesistente, quella che viene definita "disapplicazione" altro non realizzerebbe che una modifica della norma nazionale mediante la sostituzione del criterio della reciprocità ovvero della specifica convenzione internazionale con quello della parità di trattamento, ove i destinatari diretti della prestazione siano cittadini di paesi non Europei titolari di un permesso di lungo soggiorno ai sensi della citata direttiva".* Sottoponendo il seguente quesito: *"Va sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 2, comma 6 -bis, d. l. n. 69/1988, conv. in l. n. 153/1988, per violazione degli artt. 11 e 117, comma 1, Cost. in relazione all'art. 3, par. 1, lett. b) e c) e all'art. 12, par. 1, lett. e) direttiva 2011/98/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 2011, relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano titolari di permesso unico di soggiorno e di lavoro, nella parte in cui anche per i cittadini non appartenenti all'Unione europea titolari di permesso unico di soggiorno e di lavoro, prevede che non fanno parte del nucleo familiare di cui al comma 6 il coniuge ed i figli ed equiparati di cittadino straniero che non abbiano la residenza nel territorio della Repubblica, salvo che dallo Stato di cui lo straniero è cittadino sia riservato un trattamento di reciprocità nei confronti dei cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia, diversamente dagli altri beneficiari non cittadini stranieri"* (Cassazione civile sez. lav., 08/04/2021, n.9379).

La giurisprudenza di merito, condivisa da chi scrive, riteneva peraltro già pacificamente fondata la domanda qui in esame.



Nelle more del giudizio, la Corte Costituzionale, con pronuncia n. 67 dell'11/3/2022, ha affermato: *“I cittadini non europei, soggiornanti di lungo periodo e con permesso unico di lavoro, non possono essere trattati in modo diverso dai cittadini italiani nell'accedere al beneficio dell'assegno per il nucleo familiare (Anf), anche se alcuni componenti della famiglia risiedono temporaneamente nel paese di origine. La parità di trattamento fra i destinatari di questo beneficio, che ha natura sia previdenziale sia di sostegno a situazioni di bisogno, deve essere garantita dai giudici, tenuti ad applicare il diritto europeo”*.

Ne consegue che la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibili le questioni sollevate dalla Corte di Cassazione, affermando il principio del primato del diritto dell'Unione europea. Sul tema, infatti, in risposta a due rinvii pregiudiziali promossi dalla Cassazione, la Corte di Lussemburgo aveva ritenuto non compatibile la disciplina italiana relativa all'ANF con due Direttive europee (2003/109 sui soggiornanti di lungo periodo e 2011/98 sul rilascio di permesso unico di lavoro). La Corte ha altresì sottolineato come l'obbligo di non differenziare il trattamento dei cittadini di paesi terzi regolarmente soggiornanti è imposto dalle Direttive in modo chiaro, preciso e incondizionato, e come tale dotato di “effetto diretto”.

A nulla infine rileva il fatto, eccepito dalla resistente, che nel giudizio trattato dalla Corte Costituzionale i familiari dei cittadini stranieri si fossero solo momentaneamente allontanati dall'Italia: la Corte Costituzionale si limita infatti ad evidenziare la diretta applicabilità delle Direttive dell'Unione così come interpretate dalla CGUE. Ad esse direttamente si deve quindi fare riferimento ai fini della disapplicazione dell'art. 2 comma 6 bis del D.L. 691/1988.

Alla luce di quanto sopra, la domanda del ricorrente deve essere accolta. Peraltro, di analogo tenore risultano due precedenti del Tribunale di Milano (ord. n. 8927/2022 – 319/2022 R.G. c. [redacted] e n. 7669/2022 – 5327/2021 R.G. c. [redacted]) e di questo Tribunale (ord. n. 1610/2021 c. [redacted], ord. n. 1788/2021 c. [redacted]).

L'eccezione proposta dalla resistente in merito alla composizione del nucleo familiare, secondo cui l'attestazione del Consolato non costituirebbe fonte di prova in quanto basata su dichiarazioni del ricorrente stesso, non è da accogliere.

L'art. 2 comma 6, D.Lgs. 69/1988 definisce il nucleo familiare come quello *“composto dai coniugi, con esclusione del coniuge legalmente ed effettivamente separato, e dai figli [...] di età inferiore a 18 anni compiuti”*.

Ai fini dell'attribuzione della qualifica di coniuge o di figlio l'art. 46 del D.P.R. n. 445 del 28/12/2000 prevede che *“Sono comprovati con dichiarazioni, anche contestuali all'istanza, sottoscritte*



dall'interessato e prodotte in sostituzione delle normali certificazioni i seguenti stati, qualità personali e fatti: [...] e) stato di celibe, coniugato, vedovo o stato libero; f) stato di famiglia; [...] b) nascita del figlio, decesso del coniuge, dell'ascendente o discendente”.

Non si vede dunque il motivo per cui l'attestazione consolare, basata sulla dichiarazione del ricorrente, non dovrebbe essere fonte di prova, richiedendo la legge proprio detta dichiarazione ai fini del riconoscimento del diritto alla percezione degli ANF.

Ad analoga conclusione di non accoglimento si giunge in merito all'eccezione riguardante l'assenza di prove inerenti allo stato reddituale del nucleo familiare.

L'art. 2 comma 9, D.Lgs. 69/1988 statuiva che *“L'attestazione del reddito del nucleo familiare è resa con dichiarazione, la cui sottoscrizione non è soggetta ad autenticazione, alla quale si applicano le disposizioni di cui all'articolo 26 della legge 4 gennaio 1968, n. 15”* ora trasfuso in combinato disposto art. 3, 46 e 47 DPR 445/2000.” Si evince quindi come non vi sia carenza di prova in merito ai redditi prodotti dal nucleo familiare: ciò in quanto ai fini del riconoscimento del diritto contestato è sufficiente la presentazione, avvenuta nel caso concreto, di una dichiarazione non soggetta ad autenticazione.

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 da INPS, consistita nell'aver negato al ricorrente l'inclusione nel nucleo familiare del coniuge ed i figli residenti all'estero e conseguentemente il pagamento degli ANF.

A INPS va pertanto ordinato di cessare immediatamente dalla condotta e di riconoscere il diritto del ricorrente a percepire gli ANF finchè ne permangano le condizioni.

La parte convenuta lamenta l'assenza dei presupposti per il pagamento diretto da parte di INPS degli assegni per il nucleo familiare e l'assenza di domanda ANF.

La domanda diretta ad ottenere la cessazione del comportamento non può che implicare la condanna dell'Istituto al riconoscimento della prestazione richiesta.

In definitiva, la domanda deve essere accolta.

I conteggi sono analitici e perfettamente intelligibili, al contrario le contestazioni avanzate dalla parte convenuta sono del tutto generiche e comunque infondate.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate come da dispositivo tenuta in considerazione la serialità del contenzioso.



P.Q.M.

definitivamente pronunciando

- dichiara il carattere discriminatorio della condotta tenuta da INPS consistita nell'aver negato il diritto del ricorrente a percepire l'Assegno al Nucleo Familiare;
- ordina a INPS di cessare immediatamente dalla condotta discriminatoria di cui sopra;
- accertare il diritto del ricorrente a percepire l'ANF computando nel nucleo familiare le figlie minori e la coniuge residenti in Senegal secondo le medesime modalità e i medesimi requisiti che l'INPS applica ai lavoratori e alle lavoratrici con cittadinanza italiana,
- accerta il diritto del ricorrente a percepire l'ANF per il periodo dal 13/11/2015 al 28/2/2022 alle medesime condizioni alle quali detto assegno viene riconosciuto ai cittadini italiani computando nel nucleo familiare il coniuge e i figli residenti all'estero e, per l'effetto;
- condanna INPS a corrispondere al ricorrente € 15.341,00 a titolo di ANF per i periodi indicati in ricorso
- condanna INPS a rifondere ai ricorrenti le spese di lite che liquida in complessivi € 2.500,00 per compenso professionale, oltre spese generali al 15%, CPA e IVA con distrazione a favore del procuratore antistatario.

Bergamo, 9 novembre 2022

Il Giudice

