

Proc. N.633/2012 r.g. (al quale è riunito il proc.n.637/ 2012 r.g.)

TRIBUNALE DI ALESSANDRIA

SEZIONE LAVORO

Il Giudice dott.ssa Francesca Lippi

A scioglimento della riserva assunta all'udienza del 10 aprile 2013

Emette la seguente

Ordinanza

Nel procedimento promosso ex art.44 Dlgs 286/98, 4 dlgs 215/2003 e 702 bis cpc da

Mohammed Bouanane nato in Marocco il 1.10.1973 e Rachida Jad nata in Marocco il 1.1.1977 residenti a Pozzolo Formigaro AL elettivamente domiciliati in Milano viale Regina Margherita n.30 presso lo studio dell'avv.to Alberto Guariso del foro di Milano e dell'abogado Chiara Calderoni del Colegio de Abogados de Guipuzkoa che lo rappresentano e difendono per procura in atti

INPS in persona del legale rappresentante p.t. rappresentato e difeso dall'avv.to Tommaso Parisi ed elettivamente domiciliato in Alessandria via Morbelli 34 presso l'ufficio legale della sede provinciale dell'Istituto

Comune di Pozzolo Formigaro in persona del Sindaco p.t. non costituito

A handwritten signature in black ink, consisting of a long, sweeping horizontal stroke followed by a vertical line that curves slightly to the right at the bottom.

Entrambi i ricorrenti sono titolari di permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo.

Non è contestato che dalla nascita del terzo figlio sino ad oggi i ricorrenti siano stati titolari di un reddito inferiore ai limiti di legge per ottenere l'assegno familiare per in nuclei familiari con almeno tre figli minori previsto dall'art. 65 L.448/98;

I ricorrenti hanno presentato domanda volta ad ottenere la prestazione il 28.1.2012 .

Hanno lamentato di non aver presentato domanda in epoca anteriore in quanto presso il Comune di Pozzolo Formigaro era stato loro comunicato dagli addetti all'ufficio che l'assegno è riservato ai soli cittadini italiani e non era stato loro consegnato il modulo.

Tale informazione era riportata anche sul sito dell'INPS.

Hanno proposto ricorso ex artt. 44 Dlgs n.286/98, 4 Dlgs 215/03 e 702 bis cpc per l'accertamento delle condotte discriminatorie tenute dal Comune di Pozzolo Formigaro e dall'INPS

I convenuti hanno contestato le pretese attoree eccependo l'inammissibilità del ricorso per carenza dei presupposti legittimanti e l'infondatezza delle domande. L'INPS ha anche eccepito il difetto di legittimazione passiva e ha chiesto l'integrazione del contraddittorio nei confronti della Presidenza del Consiglio e dei Ministeri del Lavoro e delle Politiche Sociali e dell'Economia e delle Finanze in persona dei Ministri p.t.



Tanto premesso in fatto, si rileva come, in linea di diritto, sia condivisibile l'orientamento assunto dai diversi Tribunali, i cui provvedimenti sono stati prodotti a sostegno del ricorso dai difensori del ricorrente, e in particolare quello del Tribunale di Genova, emesso in data 24.9.2012, che ha affrontato tutte le questioni giuridiche prospettate nel presente giudizio.

In primo luogo risulta corretto l'inquadramento nello speciale procedimento disciplinato dall'art. 44 d. lgs 286/98, 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 286/98, "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, 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» 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 i ricorrenti hanno subito un indiscutibile pregiudizio dall'applicazione delle norme - ritenuta dalle parti convenute aderente al loro contenuto dispositivo - che vieterebbero il riconoscimento dell'emolumento rivendicato a cittadini stranieri.

Pertanto sussiste in via astratta la discriminazione che legittima all'azione ex art. 44 d.lgs 286/98.

Nel merito va evidenziato che la l. 388/2000, art. 80, comma nono, riconosce il diritto all'assegno al richiedente "che ne abbia fatto annualmente domanda nei termini previsti dalle disposizioni di attuazione". L'art. 16, primo comma, DM 452/2001 prescrive che essa sia "presentata, per ogni anno solare o periodo inferiore in cui sussiste il diritto, entro il termine perentorio del 31 gennaio dell'anno successivo a quello per il quale è richiesto il benefici".

La difesa attrice ha sostenuto che la domanda non sarebbe stata proposta per il 2011 per il rifiuto opposto dal personale comunale di consegnargli l'apposito modulo. Il diniego, unitamente alla constatazione che anche il sito internet dell'INPS riportava il requisito di cittadinanza per accedere al beneficio, l'avrebbe dissuaso dalla formulazione dell'istanza, diversamente da quanto fatto poi l'anno successivo.



Dovendosi dunque addebitare alla condotta delle parti convenute, il ricorrente conserverebbe il diritto all'assegno o, quanto meno, ad un risarcimento d'importo equivalente.

Ritiene il Tribunale di non condividere tale impostazione.

Data la natura assistenziale dell'assegno, la domanda assolve alla funzione di avviare il procedimento amministrativo preliminare alla controversia giudiziale, ai sensi dell'art. 443 c.p.c; in difetto, pertanto, l'azione è improponibile (Cass., sez. lav., 28 dicembre 2011, n. 29236).

I ricorsi proposti dal ricorrente devono essere esaminati esclusivamente con riguardo agli anni 2011 e 2012.

In questi limiti sono nel merito fondati non essendo contestati i requisiti richiesti per la prestazione.

L'art. 65 della legge n.448/98 prevede con effetto dall'1.1.1999: "in favore dei nuclei familiari composti dai cittadini italiani residenti, con tre o più figli tutti con età inferiore ai 18 anni, che risultino in possesso di risorse economiche non superiori al valore dell'indicatore della situazione economica"

L'art. 80 quinto comma L.388/2000 ha esteso il diritto anche ai nuclei familiari composti da cittadini comunitari.

Il ricorrente fonda la propria domanda sulla disciplina di fonte sovranazionale che, vietando discriminazioni nei confronti di cittadini stranieri e, prima ancora, di cittadini soggiornanti di lungo periodo, imporrebbe un'interpretazione conforme o,



altrimenti, la disapplicazione delle disposizioni interne limitative del diritto sotto questo profilo.

L'art. 11 della direttiva 2003/109/UE del 25.11.2003 (relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo), in particolare, stabilisce che "il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento del cittadino nazionale per quanto riguarda (..) le prestazioni sociali l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione sociale" (primo comma). Riconosce agli Stati membri la facoltà di "limitare la parità di trattamento in materia di assistenza sociale e protezione sociale alle prestazioni essenziali" (quarto comma).

Il tredicesimo considerando della stessa direttiva precisa che, "con riferimento all'assistenza sociale, la possibilità di limitare le prestazioni per soggiornanti di lungo periodo a quelle essenziali deve intendersi nel senso che queste ultime comprendono almeno un sostegno di reddito minimo, l'assistenza in caso di malattia, di gravidanza, l'assistenza parentale e l'assistenza a lungo termine.

Essa è stata trasposta nel nostro ordinamento interno col d. lgs 3/2007, che ha modificato il d. lgs 286/98 (cd t.u. sull'immigrazione). Con l'art. 9, comma 12, lett. e), lo straniero titolare del permesso di soggiorno di lungo periodo è stato tra l'altro ammesso a godere "delle prestazioni di assistenza sociale, di previdenza sociale .. salvo che sia diversamente disposto e sempre che sia dimostrata l'effettiva residenza dello straniero sul territorio nazionale".

Il nostro legislatore non ha introdotto delimitazioni che l'art. 11, quarto comma, della direttiva consentiva. Il principio del



tredicesimo considerando fa comprendere come l'assegno per i nuclei familiari con almeno tre figli rientri tra quelli essenziali secondo i principi dell'Unione, poiché è diretto al sostegno per il reddito ed all'assistenza familiare. Riconosce diritti strumentali a rapporti che hanno tutela diretta nella nostra legge fondamentale (artt. 29, primo comma, e 31, primo comma, Cost).

La Corte di giustizia europea (grande sezione, 24 aprile 2012, causa c-571/10, Kamberaj) ha del resto affermato che, "dal momento che l'integrazione dei cittadini di paesi terzi stabilitisi a titolo duraturo negli Stati membri ed il diritto di tali cittadini al beneficio detta parità di trattamento nei settori elencati all'art. 11, paragrafo 1, della direttiva 2003/109 costituiscono la regola generale, lo deroga prevista al paragrafi) 4 di tale articolo deve essere interpretata restrittivamente" (punto 86); tale deroga può essere invocata "unicamente qualora gli organi competenti dello Stato membro interessalo per l'attuazione di tale direttiva abbiano chiaramente espresso l'intenzione di avvalersi della deroga suddetta" (p. 877; qualora un sussidio risponda alla finalità enunciata nell'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione, "non può non essere considerato, nell'ambito del diritto dell'Unione, come non compreso tra le prestazioni essenziali ai sensi dell'art 11, paragrafo 4r della direttiva 2003/109" (p. 92).

L'art. 8 del Trattato UE - così com'è stato riformulato dal Trattato di Lisbona in vigore dall'1.12.2009 - riconosce i diritti, le libertà e i principi sanciti nella Carta dei diritti fondamentali adottata il 12.12.2007. Si è detto che, pur nei limiti prefissati delle



competenze definite nei trattati dell'Unione, la Carta è stata comunitarizzata."

All'art. 34 essa riconosce, in conformità al diritto dell'Unione, il "diritto alle prestazioni di sicurezza sociale e ai benefici sociali" a chiunque risieda o si sposti all'interno dei suoi Stati membri (comma secondo) nonché "il diritto all'assistenza sociale .. volta a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano di risorse sufficienti" (comma terzo).

In quanto fondato sulla limitatezza delle risorse economiche dell'avente diritto, l'assegno su cui si controverte persegue dunque le finalità enunciate in queste disposizioni dell'art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE. Ciò dà conferma del fatto che esso rientra tra le prestazioni essenzialmente alle quali lo Stato italiano non poteva avvalersi della facoltà di deroga prevista dall'art. 11, quarto comma, della direttiva 2003/109.

Un'interpretazione del combinato disposto degli artt. 65 L 448/98 ed 80, quinto comma, L 388/2000 in senso di esclusione dei cittadini non comunitari lungo soggiornanti nel territorio dello Stato si porrebbe in contrasto non solo con le regole dell'Unione, ma anche con la disciplina interna che le ha trasposte.

La Corte di giustizia dell'Unione, in particolare, chiede al giudice interno di adottare la presunzione per cui lo Stato, avvalendosi della discrezionalità riconosciutagli dall'art. 288 del Trattato fondativo U.E., abbia avuto l'intenzione di adempiere pienamente gli obblighi della direttiva considerata nel caso di specie.



Il principio dell'interpretazione conforme richiede che i giudici nazionali si adoperino al meglio nei limiti della loro competenza, prendendo in considerazione il diritto interno nella sua interezza e applicando i metodi interpretativi riconosciuti da quest'ultimo (cfr. anche Corte giust, 15 aprile 2008, causa c-268/06, Impact p-100).

A questo proposito, se il diritto nazionale, mediante l'applicazione di metodi di interpretazione da esso riconosciuti, in determinate circostanze consente di interpretare una norma dell'ordinamento giuridico interno in modo tale da evitare un conflitto con un'altra norma di diritto interno o di ridurre a tale scopo la portata di quella norma applicandola solamente nella misura compatibile con l'altra, il giudice ha l'obbligo di utilizzare gli stessi metodi al fine di ottenere il risultato perseguito dalla direttiva" (cfr. CGUE, 5 ottobre 2004, c-397e 403/01, Pfrifler, p. 1G5e 106segg.).

Nei caso in esame, la trasposizione della direttiva 109, avvenuta col d. lgs 3/2007, è successiva alla disciplina di legge sull'assegno ai nuclei familiari con almeno tre figli. È così possibile ritenere che il legislatore nazionale abbia inteso allargarne ulteriormente l'area dei beneficiari, estendendola, dopo i cittadini dell'Unione, anche ai titolari di permesso di lungo soggiorno. Questa soluzione ermeneutica è del tutto aderente ai canoni interpretativi del nostro ordinamento e rende il combinato disposto degli artt. 65 l. 448/98 ed 80, quinto comma, l. 388/2000 compatibile con la disciplina di carattere antidiscriminatorio, eliminandone il contrasto.

La portata decisiva degli argomenti esposti determina l'irrilevanza delle ulteriori eccezioni sollevate dalle parti resistenti.



Sulla legittimazione passiva dei convenuti si osserva che l'art 14, quarto comma, del decreto conferma che, come già stabilito dal secondo comma dell'art. 65 L 448/98, l'assegno è "concesso" dall'Amministrazione comunale; il successivo art. 18 precisa 5 contenuti del "provvedimento" con cui essa determina la spettanza e dell'accertamento preventivo sulla titolarità dei requisiti da parte del soggetto che ne abbia fatto richiesta.

Ai sensi dell'art 19 dello stesso DM, però, l'INPS è non 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'Istituto convenuto 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 109/98).

A riprova della sua responsabilità v'è l'incontestata predisposizione, da parte dell'INPS, di pubbliche informative che negano il diritto all'assegno in favore dei cittadini non comunitari; tra questi il ricorrente ha indicato specificamente il suo sito internet, di cui ha depositato un estratto cartaceo.

In ragione dei riferiti elementi l'accertamento del diritto del ricorrente è stato chiesto correttamente anche nei confronti



dell'INPS. Va dunque condannato al pari del Comune convenuto a corrispondere l'assegno per gli anni 2011 e 2012, con gli interessi legali dalla data di maturazione e sino al saldo.

I due soggetti pubblici sono tenuti a provvedere nell'ambito delle rispettive funzioni in materia.

Il pagamento delle spese segue la soccombenza.

P.q.m.

Dichiara il diritto di Mohammed Bouanane e di Rachida Jad a percepire l'assegno previsto dall'art. 65 L.448/98 per gli anni 2011 e 2012.

Condanna il Comune di Pozzolo Formigaro in persona del Sindaco p.t e l'INPS in persona del rappresentante p.t. ,ciascuno per quanto di competenza, a corrispondere ai ricorrenti le prestazioni maturate con gli interessi legali dalla data della maturazione sino al saldo, nonché, permanendo i requisiti di fatto previsti dalla norma, ad erogare la prestazione anche per gli anni successivi, cessando così la condotta discriminatoria nei suoi confronti.

Respinge nel resto.

Condanna il Comune di Pozzolo Formigaro e l'INPS in persona dei rispettivi rappresentanti p.t. a rifondere ai ricorrenti le spese del giudizio che liquida in € 1100 oltre accessori con distrazione a favore di difensori antistatali.

Si comunichi.

Alessandria, 2 maggio 2013

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized initial 'A' followed by a long, sweeping horizontal stroke that ends in a small hook.

Il Giudice
Dott.ssa Francesca Lippi

TRIBUNALE DI ALESSANDRIA
Depositato in cancelleria
oggi ~~02 MAR 2013~~
IL CANCELLIERE C1
Dott.ssa Maria RAPISARDA

