

N. R.G. 10187/2017



TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO

Sezione Lavoro CIVILE

Il Tribunale, nella persona del giudice, dott. F. Scarzella
all'esito dell'udienza del 29/12/2017
nel procedimento iscritto al n. r.g. **10187/2017** promosso da:

RICORRENTE/I

contro

INPS - ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE

RESISTENTE/I

ha emesso la seguente

ORDINANZA

Il ricorso in esame va accolto.

In via preliminare va innanzitutto rilevato che, ai sensi dell'art. 2 comma 2 e dell'art. 6 comma 6 DL n. 69/1988, l'assegno per il nucleo familiare "compete in misura differenziata in rapporto al numero dei componenti ed al reddito del nucleo familiare, secondo la tabella allegata al presente decreto" e "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. Del nucleo familiare possono far parte, alle stesse condizioni previste per i figli ed equiparati, anche i fratelli, le sorelle ed i nipoti di età inferiore a 18 anni compiuti ovvero senza limiti 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. Del nucleo familiare possono far parte, alle stesse condizioni previste per i figli ed equiparati, anche i fratelli, le sorelle ed i nipoti di età inferiore a 18 anni compiuti ovvero senza limiti 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, nel caso in cui essi siano orfani di entrambi i genitori e non abbiano conseguito il diritto a pensione ai superstiti”.

Sempre in via preliminare vanno poi rigettate le eccezioni di natura processuale sollevate da Inps nella propria memoria difensiva ai sensi degli artt. 28 D.lgs. n. 150/2011 e 702 cpc visto che le vigenti normative comunitaria e nazionale aderiscono a una nozione oggettiva e non già soggettiva di condotta discriminatoria configurabile, cioè, tutte le volte in cui gli effetti di un atto o di una condotta posti in essere da qualsivoglia soggetto - pubblico e privato- differenzino e, quindi, discriminino le persone per ragioni di razza, religione, sesso, ecc e che nel caso di specie Inps rigettava la domanda presentata dal ricorrente per non risiedere il familiare del ricorrente in uno Stato con cui esiste una convenzione di reciprocità con l'Italia.

Nel merito si ritiene opportuno richiamare integralmente una propria precedente pronuncia resa in analogia materia (cd lungo soggiornante):

“in via preliminare di merito va innanzitutto evidenziato, per recentissima e condivisibile giurisprudenza di legittimità, che “il nuovo istituto dell'assegno per il nucleo familiare si caratterizza per accentuare il processo di redistribuzione del reddito, attraverso un sistema dei trattamenti diretto ad assicurare una tutela in favore di quelle famiglie che si mostrano effettivamente bisognose sul piano finanziario. Ed invero, l'assegno compete in modo differenziato in rapporto al numero dei componenti ed al reddito del nucleo familiare (L. n. 153 del 1988, art. 2, comma 2, prima parte). Detto reddito, preso a parametro per la corresponsione dell'assegno, viene elevato per quei nuclei familiari, che risultino meritevoli di una specifica e più intensa tutela, per comprendere soggetti colpiti da infermità o difetti fisici o mentali (e che si trovino, a causa di tali difetti, nell'assoluta e permanente impossibilità di dedicarsi ad un proficuo lavoro), ovvero minorenni che abbiano difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età (L. n. 153 del 1988, art. 2,



comma 2, seconda parte). Si realizza, così, con l'istituto in esame, una compenetrazione tra strumenti previdenziali e precisamente tra quelli posti a tutela per il carico di famiglia, con quelli apprestati a tutela di malattie, essendosi rivolta particolare attenzione a quei nuclei familiari che presentano aree di accentuata sofferenza in ragione di infermità che hanno colpito qualcuno dei propri componenti. In proposito, rileva il Collegio che la suddetta finalità della L. n. 153 del 1988, (di operare cioè la redistribuzione del reddito favorendo le famiglie che hanno veramente bisogno e tenendo conto delle loro particolari situazioni) dimostra il carattere squisitamente assistenziale della nuova normativa, che all'art. 2, comma 6, definisce il nucleo familiare, precisando che lo stesso "è composto dai coniugi, con esclusione del coniuge legalmente ed effettivamente separato e dai figli ed equiparati", comprendendo in esso, tutte le persone in favore delle quali è erogata la prestazione assistenziale, anche maggiorenni, purché si trovino "nell'assoluta e permanente impossibilità di dedicarsi ad un proficuo lavoro"; nucleo che può essere composto anche da una sola persona che si trovi nelle condizioni previste dal successivo comma 8. Ed è in relazione a tale nucleo familiare che viene determinato, ai sensi del comma 2, l'importo da erogare "in misura differenziata" a seconda delle necessità e, "in rapporto al numero dei componenti ed al reddito del nucleo" medesimo" (v. Cass. n. 6351/2015).

Nel merito quanto eccepito da Inps rispetto all'asserito rigetto della domanda della ricorrente per mancanza del requisito della convivenza con la propria figlia naturale non è fondato e, comunque, non è dirimente ai fini del giudizio visto che proprio Inps, con circolare n. 104/2012, successiva a quelle riportate dalla teste Marchetti, in espresso coordinamento con quanto stabilito dalla norme comunitarie, ritenute dallo stesso istituto come prevalenti ed integrative della normativa nazionale, stabiliva l'attribuzione del diritto agli assegni famigliari, in caso di genitori naturali non conviventi, al genitore "che abbia sostanzialmente a carico il figlio naturale dietro presentazione..di una dichiarazione di non autosufficienza economica del figlio naturale" e/o di "mantenimento abituale del figlio naturale da parte del genitore",



circostanze queste ultime ritualmente attestate dalla ricorrente con dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà del 27.9.2015 (v. doc. n. 8 di parte ricorrente) e non specificamente contestate da Inps tenuto altresì conto che il padre della figlia della ricorrente non è pacificamente percettore dell'emolumento per cui è causa risiedendo, oltretutto, negli USA.

L'eccezione sollevata sul punto da Inps è pertanto infondata e, comunque, non dirimente ai fini di causa tenuto conto che lo stesso Istituto riconosce espressamente, nella menzionata circolare, il diritto in esame in caso di genitori naturali non conviventi con la propria prole; che tale diritto è comunque espressamente limitato da Inps, nella citata circolare, "alle situazioni familiari intracomunitarie..e ai casi in cui tutti i familiari coinvolti risiedano in Italia" con conseguente esclusione, dal relativo ambito applicativo, dei genitori extra-comunitari o di residenza del figlio fuori dal territorio comunitario; che l'istituto, nei provvedimenti di rigetto delle provvidenze in oggetto, non faceva in ogni caso alcun espresso riferimento a tale requisito.

Da quanto esposto può pertanto ritenersi, in maniera sufficientemente attendibile, che le domande avanzate dalla ricorrente non erano rigettate per l'assenza di tale requisito, non richiamato in sede amministrativa dall'istituto e ritenuto da Inps stesso non ostativo al riconoscimento della provvidenza in oggetto a favore di cittadini italiani.

La domanda della ricorrente appare nel merito fondata visto che l'istituto in esame, per quanto sopra esposto in via preliminare, ha "natura squisitamente assistenziale"; che il D.lgs. n. 3/2007, modificando l'art. 9 TU immigrazione, prevede espressamente che il lungo soggiornante, quale è pacificamente la ricorrente, può" usufruire delle prestazioni di assistenza sociale..salvo che sia diversamente disposto e semprechè sia dimostrata l'effettiva residenza dello straniero sul territorio nazionale"; che la norma in esame non prevede pertanto alcuna specifica distinzione tra le varie prestazioni fruibili dal lungo soggiornante rispetto a quelle fruite dai cittadini italiani; che tale normativa, essendo espressamente applicativa della direttiva 2003/109/CE, non può evidentemente salvaguardare la perdurante applicazione di disposizioni normative



nazionali precedenti, quale la norma contenuta nell'art.2 L. n. 153/1988, che non potevano evidentemente tener conto e conformarsi al principio di parità di trattamento introdotto dalla citata disposizione comunitaria; che, pertanto, la locuzione: "salvo che sia diversamente disposto" non può che riferirsi a eventuali deroghe normative introdotte in sede di ricezione della direttiva o in epoca successiva, conformemente al principio contenuto nell'art. 15 preleggi; che nel caso di specie non sono state previste, dopo la modifica introdotta dal D.lgs. n. 3/2007, specifiche deroghe a quanto ivi stabilito in merito al diritto del lungo soggiornante di usufruire delle prestazioni assistenziali riconosciute dal nostro ordinamento giuridico ai propri cittadini.

In base a quanto esposto la ricorrente ha e aveva pertanto diritto, già al momento della proposizione delle domande amministrative in esame, al riconoscimento dell'emolumento in oggetto in ragione della sua qualità di lungo soggiornante effettivamente residente sul nostro territorio nazionale e di quanto espressamente previsto a tal fine dall'art. 9 TU immigrazione.

Va in ogni caso ulteriormente rilevata la diretta applicabilità, in materia, della citata direttiva (109/2003), ritenuta dallo scrivente sul punto sufficientemente precisa e incondizionata nella disciplina del diritto in esame e, pertanto auto esecutiva e vincolante anche nei confronti di tutti gli organi della Pa (v. Corte Cost. n. 168/1991 e 389/1989) visto che il considerando n. 13 art. 11 della predetta direttiva prevede espressamente la natura essenziale dell'assistenza parentale, su cui il singolo stato non può pertanto derogare nei confronti dei lungo soggiornanti; che, il diritto dei lungo soggiornanti "al beneficio della parità di trattamento nei settori elencati dall'art. 11 par. 1 (della citata direttiva) costituisce la regola generale" e la facoltà di deroga "deve essere interpretata restrittivamente" non risultando che "la Repubblica Italiana abbia manifestato la propria intenzione di ricorrere alla deroga" (v. sentenza CGUE 24.4.2012 Kamberaj).

Da quanto esposto discende pertanto l'oggettiva discriminatorietà del diniego opposto da Inps alle domande avanzate dalla ricorrente, ex. art. 43 I e II comma lett c) TU



immigrazione, per aver l'istituto applicato a quest'ultima, straniera extra-comunitaria, un trattamento pacificamente meno favorevole rispetto a quello previsto per i cittadini italiani.

Non sono sul punto dirimenti le eccezioni sollevate da Inps nei propri atti tenuto conto che lo stesso Istituto, con la circolare n. 104/2012, riconosceva la rilevanza, ai fini del riconoscimento dell'emolumento in oggetto, ai genitori naturali non conviventi con la propria prole; che la condotta tenuta da Inps assumeva, in concreto, in danno della ricorrente, una connotazione discriminatoria fondata sulla sua nazionalità, come tale rilevante ai sensi dell'art. 28 D.lgs. n. 150/2011; che non assume rilevanza dirimente ai fini di causa che Inps abbia agito nel rispetto della vigente normativa nazionale stante le espresse previsioni comunque contenute nel D.lgs. n. 3/2007 e il contenuto precettivo e specifico contenuto sul punto nella direttiva n. 109/2003; che del resto lo stesso Inps, anche nella circolare n. 104/2012, dimostrava di conoscere la necessità di coordinare il proprio operato con “quanto previsto dalla norme comunitarie”; che parimenti “Inps, come segnalato dal ricorrente e non contestato dall'ente, in altre occasioni ha effettivamente disapplicato lo stesso art. 2 della 1.153/88, perché ritenuto incompatibile con i principi comunitari, così dimostrando di adeguarsi alla regola qui in discussione circa la diretta disapplicazione” (v. Corte di Appello di Brescia n. 90/2016); che in ogni caso, per quanto sopra esposto, la stessa direttiva n. 109/2003 qualifica come essenziale la natura della prestazione parentale; che la conformità della presente pronuncia alla legislazione nazionale (D.gl. n. 3/2007) e alla normativa comunitaria (direttiva n. 109/2003) e la sommarietà del rito in oggetto appaiono comunque ostative alla richiesta rimessione degli atti alla Corte Costituzionale e alla CGE.

Da quanto esposto discende pertanto la condanna di Inps a cessare la condotta illecita accertata nel presente giudizio attraverso il riconoscimento dei diritti della ricorrente a percepire l'ANF alle medesime condizioni previste per i cittadini italiani e comunitari e a computare nel proprio nucleo familiare anche la propria figlia e la condanna di Inps a corrispondere alla ricorrente l'importo di euro 7837,00 (come indicato da Inps senza specifiche contestazioni da parte della ricorrente)”.



Per quanto riguarda la fattispecie per cui è causa, relativa al caso di un minore, figlio di cittadino spagnolo, di nazionalità spagnola attualmente residente in Ecuador, va altresì rilevato, a supporto dell'accoglimento del ricorso, oltre a quanto sopra esposto, che l'art. 2 comma 6 bis DL n. 69/1998, attraverso l'utilizzo del termine "straniero", si riferisce ai cittadini non appartenenti all'Unione Europea e agli apolidi, come confermato da Inps stesso che, nel proprio sito internet, include fra le persone che hanno diritto alla provvidenza in esame anche i famigliari di cittadino comunitario che siano residenti all'estero (v. doc. n. 2 pagina 2 di parte ricorrente); che anche nel caso in cui si ritenesse che l'espressione "straniero" sia riferibile anche al cittadino comunitario la domanda sarebbe comunque fondata in base a quanto stabilito dall'art. 19 D.lgs. n. 30/2007, attuativo della direttiva 2004/38/CE; che, infatti, ai sensi dell'art. 18 comma 2 DLGs. N. 30/2017 "ogni cittadino dell'Unione che risiede ...nel territorio nazionale gode di pari trattamento rispetto ai cittadini italiani nel campo di applicazione del Trattato"; che, ai sensi dell'art. 153 comma 1 lett. c) del TFUE, rientrano tra le competenze dell'Unione anche "la sicurezza sociale e protezione sociale dei lavoratori" mentre, in base all'art. 4 del Regolamento n. 883/2004, vige la parità di trattamento in favore dei cittadini comunitari nei "settori della sicurezza sociale definiti dal regolamento 884/2004" in cui rientrano, ex. art. 3 comma 2 del medesimo Regolamento, anche le "prestazioni famigliari".

Da quanto appena esposto vige pertanto anche per i cittadini comunitari il principio di non discriminazione nell'ambito delle materie disciplinate dal Trattato fra cui rientrano, per quanto sopra esposto, anche quella della sicurezza sociale.

Il ricorrente, essendo un cittadino comunitario grazie alla sua nazionalità spagnola, padre a sua volta di un minore di identica nazionalità, ha pertanto in ogni caso diritto a beneficiarie dell'assegno in oggetto alle stesse condizioni previste per i cittadini italiani.

Quanto fin qui esposto comporta pertanto l'accoglimento del ricorso ed è assorbente rispetto all'esame delle restanti istanze ed eccezioni delle parti.



Compensi professionali nella misura indicata in dispositivo tenuto conto dell'esito, della natura, dell'oggetto e della esigua durata della causa (circa due mesi dal deposito del ricorso).

Pqm

Il Tribunale di Milano, definitivamente pronunciando, ordina a Inps di cessare la condotta illecita in esame e per l'effetto dichiara il diritto del ricorrente a percepire l'ANF per il periodo 1.7.2015-30.6.2016 per il figlio minore ' alle stesse condizioni in cui tale assegno viene riconosciuto ai cittadini italiani;

condanna Inps, in persona del legale rappresentante pro-tempore, a pagare al ricorrente, per il periodo in oggetto , euro 1650,00, oltre interessi legali, oltre al rimborso dei compensi professionali liquidati in complessivi euro 2000,00, oltre accessori di legge, in favore dei procuratori antistatari.

Milano, 29/12/2017

Il giudice
dott. F.Scarzella

