N. _____/_____ R.G.

TRIBUNALE DI MODENA

SEZIONE LAVORO

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale di Modena, nella persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

***EX* ART. 702 *TER* C.P.C.**

nella causa di I° grado iscritta al **N. _____/_____R.G.**

promossa da

XX YYYY - C.F.: _____ - nato in _____ il _____, residente in _____ (MO), via _____ n. _____, rappresentato e difeso dall'Avv. _____;

RICORRENTE

contro

ISTITUTO NAZIONALE DELLA PREVIDENZA SOCIALE (C.F. 80078750587), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Roma, via Ciro il Grande n. 21, elettivamente domiciliato in Modena, Viale Reiter n. 72 presso la Sede Provinciale dell'INPS, rappresentato e difeso dall'Avv. _____;

RESISTENTE

Avente ad oggetto: assegni familiari - azione civile contro la discriminazione *ex* art. 11 Direttiva Europea 2003/09/CE e art 43, D. Leg. n. 286/98

CONCLUSIONI

Il procuratore del ricorrente conclude come da note finali del 18.01.2021: "*Piaccia All'Ill.mo Tribunale adito:*

1) Accertare e dichiarare la natura discriminatoria della condotta tenuta dall'Inps di Prato nei confronti del signor XX YYYY, per i motivi indicati in premessa, ed in particolare per violazione dell'art. 11, paragrafo 4 della Direttiva Europea 2003/09/CE (recepita nel D.L.vo 3/2007), in combinato disposto con l'art. 43 del D.Lvo n. 286/98, nonché per violazione della Direttiva 98/11;

2) Di conseguenza, ordinare all'Inps di Modena di cessare la condotta discriminatoria;

3) Condannare l'Inps di Modena alla corresponsione degli assegni familiari per il periodo 06.12.2013-30.06.2018 per i seguenti familiari: XXXXXXXX XXXX in qualità di coniuge, XX XXXX, XX XXXX e XXXX, in qualità di figli del ricorrente; per XXXX XXXX a decorrere dal 27.09.2015- 30.06.2018, oltre agli interessi legali sulle singole scadenze, a decorrere dal 121° giorno dalla presentazione della domanda al saldo;

4) Vittoria di spese legali, oltre Iva e Cap come per legge, con distrazione delle spese a favore del procuratore antistatario."

Il procuratore dell'INPS conclude come da memoria difensiva dell'11.09.2019: "*- In via pregiudiziale, sospendere ex art 295 c.p.c. il presente giudizio di merito in attesa della definizione del giudizio di pregiudizialità ex art 267 tfUe sollevato avanti la Corte di Giustizia Europea dalla Corte di Cassazione, sezione lavoro, con ordinanza n. 9022 del 01.04.2019 su controversia analoga;*

- Ancora in via pregiudiziale, richiedere per il presente giudizio alla Corte di Giustizia, ex art 267 tfUe, di pronunciarsi in via pregiudiziale sulla seguente questione: "se l'art. 12, paragrafo 1 lett. e) della direttiva 2011/98/Ue del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 13 dicembre 2011, nonché il principio di parità di trattamento tra titolari del permesso unico di soggiorno e di lavoro e cittadini nazionali, debbano essere interpretati nel senso che ostano a una legislazione nazionale in base alla quale, al contrario di quanto previsto per i cittadini dello Stato membro, nel computo degli appartenenti al nucleo familiare, al fine del calcolo dell'assegno per il nucleo familiare, vanno esclusi i familiari del lavoratore titolare del permesso unico ed appartenente a Stato terzo, qualora gli stessi risiedano presso il Paese terzo d'origine";

- In via principale, nel merito, rigettare il ricorso avversario perché infondato in fatto e in diritto;

- Con vittoria per spese, diritti e onorari di causa;

- In subordine, qualora ne ricorrano i presupposti, spese compensate ex art. 152 Disp. Att. c.p.c."

RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO

DELLA DECISIONE

1. Con ricorso *ex* art. 702 *bis* c.p.c. dell'8.02.2019, XX YYYY (cittadino marocchino) adiva il Tribunale di Modena, quale Giudice del lavoro, chiedendo l'accertamento della natura discriminatoria della condotta dell'INPS, che in violazione dell'art. 11, paragrafo 4 della Direttiva Europea 2003/09/CE (recepita nel D. Leg. n. 3/2007), in combinato disposto con l'art. 43, D. Leg. n. 286/98, negava la corresponsione degli assegni familiari sul presupposto della mancata permanenza sul territorio nazionale di tutti i familiari di cui RIchiedeva la prestazione assistenziale; instava per la cessazione del comportamento discriminatorio, con condanna dell'Istituto previdenziale ad erogare gli assegni familiari richiesti in data 06.12.2017: per il coniuge XXXXXXXX XXXX e per i figli XX XXXX, XX XXXX e XXXX dal 06.12.2013 al 30.06.2018; per la figlia XX XXXX dal 27.09.2015 al 30.06.2018, oltre interessi legali a decorrere dal 121° giorno dalla presentazione della domanda al saldo.

Il ricorrente deduceva che: 1) era in possesso del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti (n. I04724676), rilasciato dalla Questura di Modena in data 13.05.2013; 2) il nucleo familiare era composto dal coniuge XXXXXXXX XXXX (nata in _____ IL _____) e dai figli XX XXXX (nata in _____ il _____), XX XXXX (nato in _____ il _____), XXXX (nata in _____ il _____) e XX XXXX (nata in _____ il _____), tutti residenti in Marocco; 3)

lavorava alle dipendenze della società xxxxxxxxx; 4) la Direttiva 2003/109/CE, all'art. 11, commi 1 e 4, prevedeva che "*il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento del cittadino italiano per quanto riguarda* […] *le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale*"; 5) lo Stato Italiano non si era avvalso della facoltà di deroga concessa dalla normativa europea; 6) l'art. 43, D. Leg. n. 286/1998 forniva un concetto oggettivo di discriminazione in ordine al quale era irrilevante la volontà o l'intenzione discriminatoria dell'agente; 7) doveva essere disapplicata la normativa interna, per contrasto con la Direttiva 2003/109/CE, nella parte in cui subordinava, a differenza di quanto previsto per i cittadini italiani, il riconoscimento dell'assegno per il nucleo familiare agli stranieri lungosoggiornanti al requisito della residenza in Italia dei loro familiari.

2. L'INPS, tempestivamente costituitosi in giudizio, instava, in via pregiudiziale, per la sospensione del giudizio, ai sensi dell'art 295 c.p.c., in attesa della pronuncia della Corte di Giustizia Europea sulla questione sollevata dalla Cassazione con ordinanza n. 9022/2019, o per la remissione degli agli atti alla medesima Corte, ai sensi dell'art. 267 TFUE; chiedeva, nel merito, il rigetto del ricorso perché i familiari del ricorrente risedevano in un paese *extra* UE, con il quale non erano stati sottoscritti accordi internazionali di reciprocità, e perché la permanenza sul territorio nazionale era condizione necessaria per l'erogazione della prestazione.

3. Sul merito

3.1. E' incontroverso che XX YYYY (cittadino marocchino) è in possesso del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo e che i suoi familiari (coniuge e quattro figli minorenni) risiedono in Marocco.

3.2. A norma dell'art. 2, comma 6, D.L. n. 691/1988 (convertito in L. n. 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* 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 abbiamo 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*".

Dunque 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, comma 6 cit., risieda all'estero.

Occorre, quindi, valutare se tale disparità di trattamento sia compatibile con le norme comunitarie; in particolare se l'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della Direttiva 2003/109 osti ad una normativa interna che, ai fini della determinazione dei diritti a una prestazione di sicurezza sociale, preveda che non vengano presi in considerazione i familiari del soggiornante di lungo periodo che

risiedano non già nel territorio di tale Stato membro, bensì in un paese terzo.

3.3. La questione è stata affrontata dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, la quale ha statuito che è discriminatorio il rifiuto di concedere l'assegno per il nucleo familiare sul presupposto che coniuge e prole non siano residenti in Italia, dovendosi invece computare nel nucleo familiare anche il coniuge ed i figli residenti all'estero. Con la sentenza del 25.11.2020-causa C-303/19, la Corte UE ha sancito: "*L'articolo 11, paragrafo 1, lettera d), della direttiva 2003/109/CE del Consiglio, del 25 novembre2003, 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 inconsiderazione i familiari del soggiornante di lungo periodo, ai sensi dell'articolo 2, lettera b), di detta direttiva, che risiedano 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*."

La norma nazionale si pone in contrasto con il principio di parità di trattamento sancito dal diritto comunitario, quindi va disapplicata dal giudice nazionale. 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 (cfr. CGUE 22.6.1989, C-103788, CGUE 11.1.2007, C-208/05 e CGUE 14.10.2010, C-243/09). 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 Denkavit, 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.

3.4. In conclusione, superate le difese dell'Istituto resistente ed essendo rimasti incontestati i restanti presupposti dedotti per il riconoscimento della provvidenza in esame, va dichiarato il carattere discriminatorio della condotta dell'INPS, consistita nell'avere negato al ricorrente l'assegno per il nucleo familiare, dovendosi computare nel nucleo familiare il coniuge ed i figli residenti in Marocco.

Va pertanto ordinato all'INPS di cessare immediatamente dalla condotta e di riconoscere gli assegni familiari, come richiesto nel ricorso introduttivo del giudizio.

4. Sulle spese di lite

La novità della questione esaminata e le incertezze interpretative – risolte solo di recente con la pronuncia della CGUE 25.11.2020-causa C-303/19 - giustificano la compensazione parziale delle spese di lite, nella misura del 50%, ai sensi dell'art. 92 c.p.c. (nel testo risultante dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 77/2018).

La restante quota del 50% deve essere posta a carico dell'INPS in ragione della soccombenza *ex* art. 91 c.p.c., da liquidarsi secondo i parametri del D.M. n. 55/2014; lo scaglione di riferimento è quello da €. 5.200,01 a €. 26.000,00.

P.Q.M.

Il Tribunale di Modena, in persona del Giudice del Lavoro dott. Vincenzo Conte, definitivamente decidendo, ogni contraria istanza, domanda ed eccezione respinta:

1) ACCERTA E DICHIARA la natura discriminatoria della condotta tenuta dall'INPS nei confronti del ricorrente e, per l'effetto, ordina all'ente resistente di cessare immediatamente dalla condotta discriminatoria di cui sopra;

2) ACCERTA E DICHIARA il diritto del ricorrente a percepire gli assegni familiari alle medesime condizioni alle quali detto assegno viene riconosciuto ai cittadini italiani e pertanto computando nel nucleo familiare il coniuge e i figli residenti all'estero e, per l'effetto, condanna l'INPS a versare gli assegni familiari per il coniuge XXXXXXXX XXXX e per i figli XX XXXX, XX XXXX e XXXX, dal 06.12.2013 al 30.06.2018, e per la figlia XX XXXX, dal 27.09.2015 al 30.06.2018, oltre interessi legali dal 121° giorno successivo alla presentazione della domanda amministrativa al saldo;

3) CONDANNA l'INPS al pagamento in favore del ricorrente del 50% delle spese di lite, che liquidata nella complessiva somma di €. 1.500,00 – già ridotta del 50% -, oltre rimborso spese generali *ex* art. 2 D.M. n. 55/2014 nella misura del 15%, I.V.A. (se dovuta), e C.P.A.; dispone la distrazione delle spese di lite in favore del procuratore dichiaratosi antistatario, Avv. ZZZZ ZZZZZZZ;

4) DICHIARA compensate le spese di lite nella misura del 50%.

Si comunichi.

N. _____/_____ R.G.

Modena, 26.02.2021

Il Giudice del Lavoro

dott. Vincenzo Conte