



TRIBUNALE DI COMO
SEZIONE II CIVILE

Il Giudice del Lavoro dott. Barbara Cao,
nella causa R.G.L. 362/2019;

TRA

Diba Babacar e Dieng El Hadji Cawa Bala, rappresentati e difesi dall'avv. Visconti,

RICORRENTI

E

Inps, rappresentato e difeso dall'avv. Del Gatto;

RESISTENTE

a scioglimento della riserva assunta all'udienza dell'1.6.2020,
letti gli atti e documenti di causa,
visti gli artt. 28 D.Lgs n. 150/2011, 702 bis e 702 ter c.p.c.
ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Con ricorso ex art. 28 D,Lgs n. 150/2011 e 702 bis c.p.c. Diba Babacar e Dieng El Hadji Cawa Bala si rivolgevano al giudice del lavoro affinché, previa integrazione del contraddittorio nei confronti dell'Inps fosse:

1) accertato e dichiarato il carattere discriminatorio della condotta tenuta dall'Istituto per aver negato loro il diritto di percepire gli assegni per il nucleo familiare per il periodo successivo al 31 marzo 2014, con conseguente ordine all'Istituto di cessare tale condotta discriminatoria e dichiarare il loro diritto a percepire il beneficio di cui sopra per il periodo successivo al 31 marzo 2014 alle medesime condizioni alle quali detto assegno veniva riconosciuto ai cittadini italiani computando quindi nel loro nucleo familiare il coniuge e i figli residenti all'estero;

2) condannato l'Istituto alla corresponsione degli arretrati maturati pari all'importo di euro 44.179,40 a favore del signor Diba e di euro 22.215,96 a favore del signor Dieng o, comunque, nella diversa misura ritenuta di giustizia;



3) dichiarato, in via subordinata, nell'ipotesi in cui non si fosse ravvisato il carattere discriminatorio della condotta tenuta dall'Inps, che avevano diritto alla percezione dell'assegno in questione a decorrere dal periodo di acquisizione della cittadinanza italiana, rispettivamente dal 15 luglio 2016 per il signor Diba e dal 17 giugno 2016 per il signor Dieng, liquidando in loro favore gli arretrati maturati e non corrisposti, rispettivamente di euro 13.261,44 a favore del primo e di euro 5496,96 a favore del secondo, o la diversa misura ritenuta di giustizia.

Dichiarava il signor Diba di essere coniugato e padre di nove figli minori e il signor Dieng di essere coniugato con quattro figli minori, tutti residenti nel Senegal.

In data 23 marzo 2017 i ricorrenti avevano presentato separatamente presso la sede Inps di Como domanda di autorizzazione alla percezione degli assegni familiari sul presupposto di essere soggiornanti in Italia da lungo periodo e di svolgere regolare attività lavorativa nel nostro paese.

In data 27 settembre 2017 l'Inps rigettava la richiesta motivandola con l'assenza di una convenzione internazionale col Senegal.

Avverso tali provvedimenti veniva presentato ricorso in via amministrativa lamentando il chiaro contenuto discriminatorio dell'articolo 2, comma 6 bis, del D.L. 13.3.1988 n. 69.

I ricorsi venivano respinti con provvedimento del 18 gennaio 2018.

Rilevavano i ricorrenti che secondo la norma applicata dall'Istituto non facevano parte del nucleo familiare "il coniuge e i figli ed equiparati del 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 di cittadini italiani ovvero sia stata stipulata convenzione internazionale in materia di trattamenti di famiglia".

Una recente giurisprudenza, allegata al ricorso, aveva ravvisato il carattere discriminatorio di tale norma per contrasto con quella comunitaria (art. 11 Direttiva 25 novembre 2003 n. 2003 /109/CE).

La normativa in questione era discriminatoria in quanto, per l'ottenimento degli assegni familiari da parte del cittadino straniero residente in Italia, era imposto un requisito ulteriore che invece non era richiesto al cittadino italiano, ossia l'effettiva residenza nel nostro paese del nucleo familiare.

La situazione era poi divenuta paradossale a decorrere dal 2016, epoca in cui i ricorrenti avevano ottenuto la cittadinanza italiana giacché, anche successivamente a tale



data, veniva applicata nei loro confronti la normativa sopracitata che li equiparava ai cittadini stranieri.

Si costituiva in giudizio l'Inps e chiedeva il rigetto del ricorso in quanto inammissibile e infondato in fatto e diritto con vittoria delle spese di lite.

L'istituto eccepiva preliminarmente l'intervenuta decadenza ultra annuale ai sensi dell'articolo 47, commi 2 e 3, D.P.R. n. 639/1970.

Con ordinanza emessa in data 3.8.2019 il giudice così statuiva:

“Dichiara i ricorrenti decaduti da ogni pretesa economica nei confronti dell'Inps avuto riguardo all'oggetto della presente vertenza per le ragioni indicate in parte motiva;

invita i ricorrenti a produrre la documentazione utile a fornire la prova di quanto previsto nei punti 1, 2 e 3 della pag. 16 della memoria dell'Inps entro il 30.11.2019;

rinvia la causa all'udienza del 12.12.2019, ore 9.30, anche in attesa della decisione della Corte di Giustizia dell'Unione Europea sulle questione oggetto del contendere”.

All'udienza del 12.12.2019 il procuratore dei ricorrenti asseriva di non aver potuto produrre la documentazione richiesta in quanto i ricorrenti non gliel'avevano consegnata.

Veniva quindi disposto un ulteriore rinvio al 20.1.2020 ove i ricorrenti depositavano l'autocertificazione già consegnata all'Inps in sede amministrativa per l'ottenimento degli assegni familiari.

Il legale dell'Inps, d'altro canto, segnalava, producendo copiosa giurisprudenza al riguardo, che l'autocertificazione poteva essere sufficiente nella fase amministrativa ma non già in quella giudiziale. L'art. 3 D.P.R. 28.12.2000 consentiva poi ai cittadini extracomunitari l'utilizzo dell'autocertificazione con le limitazioni di cui al co. 2.

Il legale dei ricorrenti chiedeva quindi un termine per replicare che veniva concesso fino al 28.2.2020, con rinvio per la discussione al 5.3.2020.

In vista dell'udienza il legale dell'Inps chiedeva un rinvio essendo impossibilitato a presenziare all'udienza per ragioni organizzative e familiari connesse all'emergenza epidemiologica da Covid – 19.

La causa veniva quindi rinviata al 14.5.2020 e, quindi, all'1.6.2020 per consentire il rispetto delle indicazioni contenute nelle linee guida del Presidente del Tribunale del 5.5.2020, emesse ai sensi dell'art. 83 co. 6 D.L. n. 18/2020.

Tutta la giurisprudenza allegata dai ricorrenti e sulla base della quale è stato introdotto l'odierno ricorso parte dal presupposto fattuale di domande presentate da soggetti extracomunitari, soggiornanti di lungo periodo, i cui familiari, dopo aver risieduto



in Italia per un determinato periodo di tempo col nucleo di origine, si erano spostati per tornare nel paese di provenienza.

La Suprema Corte, nella sentenza dell'1.4.2019 numero 9022, sezione lavoro, ha rimesso gli atti alla Corte di Giustizia Europea con il seguente quesito: “se l'articolo 12, paragrafo 1 lettera e) della direttiva 2011/98 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, ai fini del calcolo dell' assegno per il nucleo familiare, vanno esclusi i familiari del lavoratore titolare del permesso unico e appartamenti a Stato terzo, qualora gli stessi risiedono presso il paese terzo di origine”.

Nella pronuncia il discorso la Suprema Corte ha chiarito che l'istituto dell'assegno familiare realizza una compenetrazione tra strumenti previdenziali e assistenziali 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.

Ha dunque specificato che si tratta di una misura rientrante nell'ambito della previsione di cui all'articolo 12 paragrafo 1 lett. e) della Direttiva 2011/98 che contempla “i settori della sicurezza sociale definiti nel Regolamento CE n. 883/2004”. Ha collocato dunque in questo contesto la disposizione relativa alla considerazione della composizione del nucleo familiare “nell’ ipotesi, di cui si discute, in cui tutti o alcuni dei componenti, ad eccezione del titolare, lascino il territorio dello Stato italiano e risiedano presso altro Stato terzo. Può quindi affermarsi che per il diritto nazionale i componenti del nucleo familiare assumono un rilievo essenziale nella struttura del trattamento dell'assegno e sono considerati i sostanziali beneficiari dello stesso trattamento. Dalla circostanza che la legge individua i familiari componenti il nucleo familiare quali sostanziali beneficiari di una prestazione economica che ha diritto di ricevere il titolare della retribuzione o pensione a cui accede l’ assegno, nasce il dubbio interpretativo che giustifica il rinvio pregiudiziale”.

Come si vede la pronuncia prende in esame delle situazioni in cui non sussiste alcun dubbio circa la composizione del nucleo familiare del richiedente l'ANF, dubbio che invece nel caso di specie ha correttamente esposto l'Inps rappresentando come risulti carente la prova dei presupposti del diritto vantato dai ricorrenti.



Questi infatti non avevano dimostrato: a) di essere coniugati; b) di essere genitori dei minori indicati in ricorso; c) di avere a carico i rispettivi coniugi e figli.

Ciò è tanto vero che gli stessi si sono limitati a produrre al riguardo delle autocertificazioni allegate alla domanda inizialmente rivolta all'Inps e nessuna ulteriore documentazione hanno depositato nel presente giudizio.

Inoltre, dai documenti d'identità prodotti in giudizio risulterebbe che Diba Babacar non è coniugato ("stato libero") e, quanto a Dieng El Hadji Awa Balla nello spazio dedicato allo stato civile è specificato: "non conosciuto".

Nell'ordinanza pronunciata in questo giudizio il 3.9.2019, oltre a dichiarare che i ricorrenti erano incorsi nella decadenza di cui all'art. 47 D.P.R. 30.4.1970 n. 639, si sottolineava come gli stessi avevano in ogni caso richiesto che il giudice si pronunciasse sulla condotta asseritamente antidiscriminatoria posta in essere dall'Istituto nei loro confronti con riferimento al mancato riconoscimento degli assegni familiari per non risiedere in Italia i componenti dei rispettivi nuclei familiari chiedendo in ogni caso che fosse condannato l'Istituto a cessare ogni condotta discriminatoria dichiarando il diritto degli stessi a percepire gli assegni familiari alle medesime condizioni in cui gli stessi venivano riconosciuti ai cittadini italiani, computando quindi nel loro nucleo familiare il coniuge e figli residenti all'estero, specie a decorrere dal momento in cui agli stessi era stata riconosciuta la cittadinanza italiana.

La decadenza era infatti intervenuta con riferimento alle prestazioni economiche oggetto di causa ma non già avuto riguardo alla cessazione della condotta discriminatoria (che i ricorrenti evidentemente temevano che potesse essere ripetuta nel futuro).

In proposito si era rilevato che l'Istituto, a pag. 16 della memoria, aveva sottolineato come i ricorrenti non avessero dimostrato la sussistenza dei presupposti per l'ottenimento della prestazione richiesta non avendo documentato: a) di essere coniugati; b) di essere genitori dei figli indicati in ricorso; c) di avere a carico coniuge e figli.

Si era quindi concessa l'autorizzazione ai ricorrenti di fornire tale prova in giudizio in considerazione del rito applicabile, concedendo apposito termine al riguardo.

Da ultimo, il 20.1.2020, i ricorrenti hanno prodotto delle autocertificazioni che l'Inps ha dichiarato essere già state presentate a suo tempo in sede amministrativa.

Le autocertificazioni, come ampiamente specificato dalla giurisprudenza allegata in giudizio dall'Inps, ha attitudine certificativa e probatoria esclusivamente in alcun procedure amministrative, essendo viceversa priva di efficacia in sede giurisdizionale



(Cass., civ. sez. trib., 12.12.2019, n. 32568; Cass. civ., sez.V, 9.7.2019, n. 18374; Cass., sez. VI, ord. 29.12.2011, n. 29830; Cass., sez. lav., 23.7.2010, n. 17358).

Nelle note di trattazione scritta del 20.5.2020, i ricorrenti si sono riportati ai precedenti scritti.

In particolare il 28.2.2020 avevano specificato che la ragione del diniego dell'Inps in sede amministrativa non era stata l'assenza dei presupposti di legge per accedere all'Anf ma la mancanza di reciprocità col Senegal, in base al disposto dell'art. 2, co. 6 bis, D.L. 13.3.1988 n. 69, cosicché l'Istituto cercava di sottrarsi dal discutere sull'oggetto del giudizio fornendo delle interpretazioni astruse del dato normativo.

Con le note dell'11.5.2020 l'Inps si riportava alle precedenti del 5.5.2020 e rappresentava l'insufficienza probatoria delle autocertificazioni in sede giudiziale sottolineando come la documentazione necessaria alla dimostrazione dei presupposti di legge per accedere all'ANF doveva provenire dal paese di provenienza e comunque in conformità a quanto previsto dall'art. 2 succitato per i soggetti residenti in Italia.

Nel presente giudizio i ricorrenti non hanno dimostrato la sussistenza dei presupposti per poter ottenere gli assegni familiari non avendo dimostrato che i soggetti dagli stessi indicati nel ricorso e nelle istanze presentate all'Inps, siano rispettivamente i loro coniugi e figli a carico.

È evidente che in assenza di tale prova non può trovare spazio e non ha senso discutere della lamentata discriminazione.

Sul punto deve anche ricordarsi che l'art. 3, co. 3, D.P.R. 28.12.2000 specifica che: "al di fuori dei casi previsti dai commi 2 e 3 (autocertificazioni per cittadini non appartenenti a Stati dell'Unione Europea regolarmente soggiornanti in Italia) gli stati, le qualità personali e i fatti, sono documentati mediante certificati o attestazioni rilasciati dalla competente autorità dello Stato estero, corredati di traduzione in lingua italiana autenticata dall'autorità consolare italiana che ne attesta la conformità all'originale, dopo aver ammonito l'interessato sulle conseguenze penali della produzione di atti o documenti non veritieri".

Un'eventuale interrogazione all'anagrafe italiana, infatti, nel caso degli odierni ricorrenti, pur oggi cittadini italiani, darebbe riscontro negativo alla composizione dei nuclei familiari rispettivamente dichiarati, come emerge dal semplice esame dei documenti d'identità in atti.

Quanto alle spese di lite, in considerazione della peculiarità della materia trattata, della giurisprudenza allegata al ricorso e della rimessione degli atti alla CGUE da parte della Suprema Corte, sussistono i presupposti per disporre l'integrale compensazione.



P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente decidendo, disattesa ogni contraria istanza, eccezione e deduzione,

rigetta il ricorso;

compensa le spese

Como, 10.6.2019

