



Associazione Studi Giuridici sull'Immigrazione

***Servizio di supporto giuridico contro le discriminazioni
etnico-razziali e religiose***

*Progetto con il sostegno della Fondazione Italiana a finalità umanitarie
Charlemagne ONLUS*

*ASGI Sede di Trieste, via Fabio Severo 31- Trieste (Italia)
Tel. – Fax 040/368463 – e-mail: walter.citti@asgi.it*

*ASGI sede di Udine, via S. Francesco d'Assisi, 39- Udine (Italia)
Tel. – Fax 0432/507115 – e-mail: info@asgi.it*

*ASGI Sede legale, Via Gerdil, 7 – 10152 Torino (Italia)
Tel. fax. 011/4369158 – e-mail: segreteria@asgi.it*

TRIESTE 27 OTTOBRE 2010

Preg.mo Dott. Ruggero Golino
INPS
Direzione Centrale Prestazioni a Sostegno del Reddito
00144 – ROMA - Via Ciro il Grande, 21
PEC: dc.prestazionisostegno reddito@postacert.inps.gov.it

Preg.mo Dott. Edoardo Gambacciani
Ministero del Lavoro
Direttore generale
Direzione centrale politiche previdenziali
Ministero del Lavoro
Via Flavia, 6 - 00187 Roma
DGprevidenza@lavoro.gov.it
posta certificata: dgpolicheprevidenziali@mailcert.lavoro.gov.it

Preg. mo Dott. Luca Pacini
ANCI Area Welfare, scuola e immigrazione
Via dei Prefetti, 46
00186 ROMA

e .p.c. Preg. mo Dott. Massimiliano Monnanni
Direttore
UNAR
Ufficio nazionale Anti-Discriminazioni Razziali
Presidenza del Consiglio dei Ministri
Dipartimento Pari Opportunità
Largo Chigi, 19
00187 ROMA

Servizio SOLVIT
Dipartimento Politiche comunitarie
Presidenza del Consiglio dei Ministri
ROMA

Preg.mo Dott. Golino,

La presente fa seguito alla Sua lettera dd. 22 ottobre scorso con la quale ha voluto gentilmente rispondere alla nostra comunicazione datata 20 ottobre scorso, con la quale evidenziavamo la problematica del mancato accesso degli stranieri di Paesi terzi titolari del permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti all'assegno INPS per i nuclei familiari numerosi di cui all'art. 65 della legge n. 448/1998.

Nel ringraziarLa per la cortesia dimostrata nell'aver voluto tempestivamente rispondere alla nostra segnalazione, vogliamo con la presente esprimere le ragioni per cui non condividiamo il parere da Lei espresso con la lettera citata.

Sembra di capire dal parere da Lei espresso che, secondo l'INPS, la direttiva 2003/109/CE non avrebbe imposto parità di trattamento tra cittadini dello Stato membro e cittadini di paesi terzi titolari di permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo (per brevità, lungosoggiornanti) perché la disciplina delle prestazioni sociali sarebbe sempre rimessa anche per questi ultimi alla scelta discrezionale del singolo Stato membro.

A nostro parere, la tesi è erronea sotto due profili: in primo luogo perché la direttiva contiene un principio di parità di trattamento, derogabile **solo** alle ristrette condizioni di cui si dirà; in secondo luogo perché la legislazione italiana non si è avvalsa di tale facoltà di deroga.

Sotto il primo profilo basta richiamare il tenore letterale dell'art 11 (rubricato appunto "*parità di trattamento*") comma 1 lettera d) della direttiva:

"Il soggiornante di lungo periodo gode dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda

d) le prestazioni sociali, l'assistenza sociale e la protezione sociale ai sensi della legislazione nazionale";

L'unica eccezione ammessa è quella di cui al comma 4 del medesimo articolo secondo cui gli Stati membri possono limitare la parità di trattamento in materia di assistenza e protezione sociale alle "*prestazioni essenziali*".

Ne emerge subito la erroneità della tesi affermata dall'INPS nella risposta sopra citata: non è affatto vero che la questione sia rimessa alle legislazioni nazionali, le quali invece dispongono *esclusivamente* di una facoltà di deroga nei limiti appena indicati.

L'Italia **non si è avvalsa di tale facoltà**, non avendo operato in sede di ricezione alcuna distinzione tra le varie prestazioni riconosciute e non riconosciute ai soggiornanti di lungo periodo.

Né potrebbe ritenersi che la locuzione "*salvo sia diversamente disposto*" contenuta nell'art 9 TU immigrazione, possa considerarsi riferita a disposizioni di legge **antecedenti** la direttiva che (come nel nostro caso) escludevano in via generale tutti gli stranieri dall'accesso a determinate provvidenze e che pertanto erano state emanate senza poter considerare il principio di parità imposto dalla norma comunitaria.

Pare invece logico ritenere che la locuzione debba essere riferita a disposizioni di legge introdotte in sede di ricezione o (al più) **successive** alla ricezione stessa, assunte cioè allorché l'ordinamento interno ha potuto valutare se l'eccezione era o meno riconducibile ai limiti comunitari.

Una diversa interpretazione violerebbe il principio di leale cooperazione tra Stati e Unione Europea (affermato in molteplici sentenze della CGE, ad es, *Mangold* 2005) , perché avrebbe l'effetto di mantenere in vita automaticamente e senza alcun obbligo di riesame, norme che necessariamente avrebbero invece dovuto essere riconsiderate alla luce del nuovo precetto comunitario.

Se dunque non bastasse il dato letterale (in forza del quale il "*diversamente disposto*" ben può essere riferito alle sole norme successive) occorrerebbe fare applicazione del principio di interpretazione comunitariamente conforme (sulla quale si veda da ultimo sent. 19 gennaio 2010, C-555/07 *Kucukdeveci*; sentenze 5 ottobre 2004, cause riunite da C-397/01 a C-403/01, *Pfeiffer e a.* "*l'esigenza*

di un'interpretazione conforme è inerente al sistema del trattato, in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'Unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta"). E nella specie l'unica interpretazione conforme al principio di leale collaborazione è quella che conduce a riferire la locuzione alle sole disposizioni di legge imitatrici, successive alla ricezione della direttiva.

Sempre nell'ambito dell'obbligo di interpretazione conforme deve altresì considerarsi che l'ordinamento italiano considera l'assegno ai nuclei familiari come prestazione essenziale, sicchè – da una lettura coordinata della direttiva e della norma di ricezione – può agevolmente concludersi che il Dlgs 3/07 non intendeva affatto escluderlo dal novero delle prestazioni erogate secondo il predetto principio di parità.

In proposito, va in primo luogo rilevato che la legge quadro 328 del 2000 (legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali), all'art 22, definisce le aree degli interventi che costituiscono il livello essenziale delle prestazioni sociali erogabili sotto forma di beni e servizi. Tali aree, per quello che interessa in questa sede sono individuate:

- *nelle misure di contrasto alla povertà e di sostegno al reddito* (lettera a) art 22 comma 2) tra le quali rientra certamente l'assegno ai nuclei familiari numerosi che viene erogato a nuclei familiari di 5 e più persone con ISE inferiore a 23.362,70 (cfr. circolare inps 3 marzo 2010): trattasi infatti, come ben si vede, di un limite di reddito al disotto del quale si colloca una effettiva condizione di povertà;
- *nelle misure per il sostegno delle responsabilità familiari, ai sensi dell'art 16 della medesima legge che al comma 3 prevede che "nell'ambito del sistema integrato di interventi e servizi sociali hanno priorità: a) l'erogazione di assegni di cura e altri interventi a sostegno della maternità e della paternità responsabile **ulteriori rispetto agli assegni e agli interventi di cui agli art 65 e 66 della legge 23 dicembre 1998, n 448**"* . Se dunque gli assegni di cui alla lettera a) sono ritenuti prestazioni essenziali e sono classificati come **ulteriori** rispetto all'assegno di cui all'art 65 L 448/98 allora bisogna concludere che lo stesso assegno di cui all'art 65 è a maggior ragione una prestazione essenziale in quanto "prestazione base" a cui si aggiungono gli assegni di cui sopra, anch'essi definiti come essenziali per il sostegno della famiglia.

Pertanto la lettura coordinata delle norme di cui sopra fa concludere che l'ordinamento stesso con il D.lgs 3/2007 non ha inteso escludere dalla prestazione assistenziale in oggetto (assegno ai nuclei familiari numerosi) i soggetti lungo soggiornanti.

Solo in subordine rispetto alla prospettazione che precede dovrà considerarsi che, se anche l'ordinamento interno avesse inteso escludere la prestazione in oggetto da quelle spettanti ai lungo soggiornanti, ne deriverebbe una violazione della direttiva in quanto al lungo soggiornante non verrebbe consentito l'accesso ad una prestazione essenziale, così come definita dalla direttiva stessa. Al considerando 13 della direttiva si legge infatti 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. Le modalità di concessione di queste prestazioni dovrebbero essere determinate dalla legislazione nazionale”.*

Vi sono dunque nella direttiva indicazioni rispetto alle quali lo Stato membro gode di una discrezionalità in termini “quantitativi” (essendo certamente libero di stabilire, ad esempio, quale sia il reddito minimo fino al quale garantire il sostegno) ma vi sono vincoli imposti “per materia”: per la gravidanza, la famiglia e le persone che necessitano di assistenza a lungo termine, se lo Stato decide di istituire una prestazione, **questa andrà considerata essenziale** per il solo fatto di rivolgersi ad una di tali speciali categorie di destinatari; in altri termini non si possono distinguere forme di assistenza alla gravidanza o alla famiglia che siano essenziali e altre che non lo sono.

L'assegno ai nuclei familiari numerosi assume quindi sicuramente la connotazione di prestazione essenziale ai sensi della definizione posta dal diritto comunitario.

Se dunque il legislatore italiano avesse davvero inteso con la “salvezza” di cui all’art. 9 TU immigrazione, escludere dal principio di parità l’assegno in questione, si porrebbe allora (e **solo** in questo caso) un problema di conformità tra diritto interno e diritto comunitario; problema che andrebbe risolto secondo i passaggi logici che qui di seguito schematicamente si richiamano:

- a) La disposizione della direttiva 109/2003 cit. è norma precisa e incondizionata e ha quindi efficacia diretta nel nostro ordinamento, sia nei rapporti verticali, sia in quelli orizzontali (questi ultimi peraltro irrilevanti nella fattispecie).¹

¹ In tema, con riferimento al principio di parità di trattamento in materia di prestazioni sociali a favore dei titolari di permesso di soggiorno CE per lungo soggiornanti, di cui alla norma comunitaria, e all’efficacia diretta ed immediata di tale norma nell’ordinamento interno, con conseguente disapplicazione di qualsiasi disposizioni interna configgente, si segnala il precedente dell’ordinanza del Tribunale di Bolzano, dd. 11 giugno 2009, n. 379/09: “L’art. 11 della direttiva europea n. 109/2003, per il suo immediato contenuto precettivo, (...), può

- b) In tale contesto gli organi amministrativi e, in caso di contenzioso, quelli giudiziari, hanno l'obbligo di disapplicare la norma interna difforme, senza necessità di adire la Corte Costituzionale per la verifica di legittimità costituzionale. L'obbligo per gli Stati membri di attuare una direttiva e di raggiungere il risultato previsto da quest'ultima vale infatti per tutti gli organi di detti Stati, ivi compresi gli Enti locali e quelli giurisdizionali. Come affermato recentemente dalla CGE nella sentenza *Kucukdeveci*², da ciò “*consegue che, nell'applicare il diritto interno, il giudice nazionale chiamato ad interpretare tale diritto deve procedere quanto più possibile alla luce della lettera e dello scopo della direttiva, onde conseguire il risultato perseguito da quest'ultima...l'esigenza di un'interpretazione conforme è (infatti) inerente al sistema del Trattato in quanto permette al giudice nazionale di assicurare, nel contesto delle sue competenze, la piena efficacia del diritto dell'unione quando risolve la controversia ad esso sottoposta*”. Ove però tale interpretazione conforme non sia possibile il giudice deve comunque “*assicurare, nell'ambito delle sue competenze, la tutela giuridica che il diritto dell'Unione attribuisce ai soggetti dell'ordinamento, garantendone la piena efficacia e disapplicando, ove necessario, ogni contraria disposizione di legge...senza che gli sia imposto né gli sia vietato di sottoporre alla Corte una domanda di pronuncia pregiudiziale*”.
- c) L'obbligo di disapplicazione costituisce principio recepito anche dalla nostra Corte Costituzionale che, a far data dalla storica sentenza dell'8 giugno 1984 n. 170 (*Granital c. Ministero delle Finanze*) ha affermato che il giudice nazionale è tenuto a disapplicare la normativa nazionale posteriore configgente con le disposizioni di un regolamento comunitario senza l'obbligo di un preventivo giudizio di legittimità costituzionale. Il giudice delle leggi ha altresì riconosciuto l'immediata applicabilità delle disposizioni comunitarie anche in relazione alle “*statuizioni risultanti (...) dalle sentenze interpretative della Corte di Giustizia*” (C.Cost. 23.04.1985, n. 113), chiarendo che il giudice nazionale non deve applicare le norme interne allorchè queste siano incompatibili (oltre che con regolamenti) anche con le norme comunitarie produttive di effetti diretti, quali le

senz'altro considerarsi norma di immediata precettività nel nostro ordinamento giuridico”, riferita ad un bando della provincia autonoma di Bolzano/Bozen che riservava unicamente ai cittadini italiani e membri dell'Unione europea residenti nella provincia una provvidenza economica volta alla frequenza di corsi di insegnamento delle lingue straniere (ordinanza reperibile sul sito: in http://www.asgi.it/home_asgi.php?n=573&l=it).

² Cgce, 19 gennaio 2010, C-555/07, Seda Kucukdeveci c. Swedex GmbH & Co. KG.

disposizioni contenute nei trattati dell'Unione (C.Cost. n. 389/1989) e quelle contenute nelle direttive comunitarie (C.Cost. 2.02.1990 n. 64 e C.Cost. 18.04.1991, n. 168). Inoltre, ha ulteriormente specificato che *“l'applicazione della normativa comunitaria direttamente efficace all'interno dell'ordinamento italiano non dà luogo ad ipotesi di abrogazione o di deroga, né a forme di caducazione o di annullamento per invalidità della norma interna incompatibili, ma produce un effetto di **disapplicazione** di quest'ultima, seppure nei limiti di tempo e nell'ambito materiale entro cui le competenze comunitarie sono legittimate a svolgersi”* (C.Cost. 11.07.1989, n. 389) e che tale obbligo investe anche gli organi amministrativi, inclusi gli enti locali, e non soltanto quelli giurisdizionali.

Si ritiene pertanto, che la norma interna di cui all'art. 65 della legge n. 448/98 e successive disposizioni applicative siano difformi alla norma comunitaria e vadano dunque disapplicate.

L'ASGI, pertanto, confida in un interessamento dei Ministeri interessati per giungere al pieno rispetto degli obblighi comunitari derivanti dalla direttiva europea n. 109/2003/CE e segnalerà la questione alla Commissione europea per raccomandare l'eventuale apertura di un procedimento d'infrazione nei confronti dell'Italia.

Ringraziando per l'attenzione che Vorrete porre alla presente, cogliamo l'occasione per porgerVi i nostri migliori saluti.

Avv. Alberto Guariso
Dr. Walter Citti
Servizio di Supporto Giuridico contro le
discriminazioni etnico- razziali e religiose
ASGI
Progetto con il sostegno finanziario
della Fondazione italiana a finalità umanitarie Charlemagne ONLUS