

n.	2143	R.G. Sent.
n.	2427/2009	R.G. Cont.Lav.
n.	233/13	R. Cron.



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Brescia

Sezione lavoro, previdenza ed assistenza obbligatoria

Il Tribunale, nella persona del giudice del lavoro GIANLUCA ALESSIO
nella causa in materia di lavoro proposta con ricorso depositato in data 19 ottobre 2009

da

ARIF HOSSAIN, SABIA NASEEM, MARIAN PRIYANI GERTR WARRAKULASURRYA, ABDELMAJID HELAL ed ASGI - ASSOCIAZIONE STUDI GIURIDICI SULL'IMMIGRAZIONE con il patrocinio dell'avv. GUARSIO ALBERTO, dell'avv. NERI LIVIO e dell'avv. ZUCCA ALESSANDRO con domicilio eletto in VIA FIORI 4/A - LENO (BRESCIA)

contro

COMUNE DI BRESCIA con il patrocinio dell'avv. ORLANDI ANDREA e dell'avv. MONIGA FRANCESCA con domicilio eletto presso l'Avvocatura civica in CORSETTO SANT'AGATA, 11/B - BRESCIA;

ha pronunciato, ai sensi dell'art.429, c.p.c., con contestuale motivazione, la seguente

sentenza

ragioni di fatto e di diritto

Col ricorso in esame viene richiesto - previa conferma dell'ordinanza del 12 marzo 2009 del giudice del lavoro di questo Tribunale (nella causa n.242/09 R.G. Cont.Lav.) - la declaratoria del carattere discriminatorio dell'adozione della deliberazione n.46 del 30 gennaio 2009 della Giunta Comunale del Comune di Brescia, con conseguente ordine di cessazione della condotta discriminatoria ed il ripristino del cosiddetto *bonus bebè* nei termini previsti dalla deliberazione della Giunta Comunale n.1062 del 21 novembre 2008 con esclusione del requisito della cittadinanza italiana, nonché la condanna al risarcimento del danno non patrimoniale in favore di ciascuna parte ricorrente.

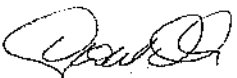
La difesa dei ricorrenti premette alla formulazione della domanda l'iter procedurale della fase sommaria instaurata con il procedimento n.2703/08 R.G. Cont. Lav., all'esito del quale veniva accertato il carattere discriminatorio della condotta consistita nell'adozione della citata delibera n.1062 istitutiva dell'assegno di €.1.000,00 in favore dei nati o adottati nel corso dell'anno 2008 da genitori, dei quali almeno uno in possesso della cittadinanza italiana. Rammentata, inoltre che, a seguito, della deliberazione n.46 della stessa Giunta, con la quale era stata revocata la prima deliberazione, era stato proposto ex art.44 d.l.vo n.286 del 1998 ^{2/2012} l'atto del quale era stata nuovamente giudicato discriminatorio il comportamento del Comune, atteso il carattere ritorsivo costituito

dall'adozione della deliberazione n.46. In sede di reclamo l'ordinanza era stata confermata (provvedimento del 27 maggio 2009).

Precisa che con determinazione dirigenziale del 13 maggio 2009 n.1292 era stata data attuazione all'ultimo provvedimento giudiziale, mediante riapertura dei termini per la presentazione delle richieste per ottenere il beneficio, tenendo ferme le domande già presentate, e condizionando l'eventuale erogazione del contributo economico agli averi diritto all'esito definitivo de giudizio essendo stata proposta impugnativa".

Ha pure rammentato che la controversia è stata contrassegnata da un'ulteriore iniziativa giudiziale (causa n.13390/09 Cont civ.), questa volta, intrapresa dal Comune convenuto con la quale è stato chiesto di dichiarare illegittima e priva di effetto nei confronti dell'Amministrazione l'ordinanza del 12 marzo 2009 del giudice del lavoro di questo Tribunale.

In esito all'istanza di riunione formulata anche nel presente giudizio (l'udienza originariamente fissata con decreto del 28 ottobre 2009, per il giorno 5 marzo 2010, non è stata celebrata a seguito dell'incidente apertosi avanti il Presidente del Tribunale ai fini della sua determinazione in ordine alla suddetta istanza), alla riassegnazione del presente affare al giudice già assegnatario della causa n.13390/09 R.G. Cont.civ. (con provvedimento presidenziale del 7 luglio - 28 ottobre 2001), al diriego alla riunione opposto da quest'ultimo (provvedimento del 13 settembre), alla trasmissione dell'affare da parte dello stesso giudice al Presidente del Tribunale e alla successiva modificazione dell'assegnazione in favore di questo giudice (provvedimento del presidente della sezione lavoro



del 21 settembre 2012, a seguito dei "delega" del Presidente del Tribunale del 13 settembre 2012, ossia in pari data al citato diriego), non essendo necessaria alcuna attività istruttoria, la causa stessa perviene a decisione.

Va preliminarmente chiarito che - a mente del provvedimento del delegato del presidente del 9 novembre 2012 - ogni ulteriore valutazione in ordine all'istanza di riunione e alla possibilità di trattazione unitaria delle due cause appare esaurita alla luce della definitiva assegnazione dell'affare a questo giudice, pure nella pendenza della controversia n.13990/09, avente quale oggetto principale lo stesso accertamento (seppure in termini negativi) chiesto in via incidentale nel presente giudizio. Ogni questione ulteriore che tale assetto del contenzioso ha assunto (in particolare, il possibile contrasto di giudicati che ne dovesse scaturire, il rispetto del generale principio di economia processuale, la corretta individuazione del giudice naturale) è sottoratto, pertanto, ad ulteriori possibili determinazioni di questo giudicante, una volta che lo stesso aveva disposto la trasmissione dell'affare al Presidente del Tribunale con il provvedimento del 18 ottobre 2012, alle cui ragioni si rinvia.

Nel merito vanno ribaditi i principi posti a caposaldo delle due pronunce su cui si fondano le richieste in esame.

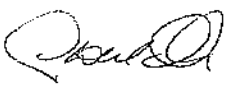
Va ribadito, in particolare, che la questione sottesa alla decisione della causa attiene al conseguimento di una prestazione assistenziale obbligatoria, come tale ascrivibile alle materie di "competenza" tabellare del giudice del lavoro. Si è già scritto (ordinanza del 12 marzo 2009) che "La disciplina in materia di parità

di trattamento (decreto legislativo 9 luglio 2003 n.215), individua tra gli ambiti di sua applicazione, all'art.3, le prestazioni sociali, tra di esse si devono ascrivere sicuramente anche quelle assistenziali quali, ad esempio, l'assegno per nucleo familiare regolati dall'art.65 della legge 23 dicembre 1998, n.448¹ che, per contenuto, finalità e presupposti di erogazione? Sulla natura assistenziale di detto assegno si richiama la più recente giurisprudenza di legittimità: "L'assegno per il nucleo familiare, previsto dall'art. 65 della legge n. 448 del 1998, ha natura assistenziale in quanto attribuito secondo un criterio fondato sulla limitatezza del reddito della famiglia in correlazione alla composizione del nucleo familiare medesimo." (Sez. I, Sentenza n. 24278 del 29 settembre 2008 - rv. 604978)

La norma infatti prevede: "1. Con effetto dal 1 gennaio 1999, in favore dei nuclei familiari composti da 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 (ISE), di cui al decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 109, tabella 1, pari a lire 36 milioni annue con riferimento a nuclei familiari con cinque componenti, è concesso un assegno sulla base di quanto indicato al comma 3." In realtà come già osservato dal giudice del lavoro con ordinanza del 26 gennaio 2009 (R.G. Cont. Lav. 2703/08) l'istituzione del cosiddetto bonus bebè non può avere il fine di agevolare la natalità (sia per il carattere di mero ausilio economico, sia perché intervenuto a fine anno), mentre costituisce misura di sostegno alle famiglie con neonati o adottati e, quindi, a buon titolo, rientra nel novero degli interventi di carattere assistenziale per le famiglie nelle condizioni reddituali non vantaggiose, situazione "che porta a considerare l'agio economico rilevante per l'accrescimento del nucleo familiare" (nel "rilevato" della citata deliberazione) in funzione dell'attuazione del "principio di centralità della famiglia destinataria di supporti per lo svolgimento dei compiti che le sono propri e di aiuti sotto forma di servizi e di contributi" (primo alinea del "premessò" della stessa deliberazione).

¹ In nota si aggiungeva: "Sulla natura assistenziale di detto assegno si richiama la più recente giurisprudenza di legittimità: "L'assegno per il nucleo familiare, previsto dall'art. 65 della legge n. 448 del 1998, ha natura assistenziale in quanto attribuito secondo un criterio fondato sulla limitatezza del reddito della famiglia in correlazione alla composizione del nucleo familiare medesimo." (Sez. I, Sentenza n. 24278 del 29 settembre 2008 - rv. 604978)

² Si chiariva in nota che "la norma infatti prevede: "1. Con effetto dal 1 gennaio 1999, in favore dei nuclei familiari composti da 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 (ISE), di cui al decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 109, tabella 1, pari a lire 36 milioni annue con riferimento a nuclei familiari con cinque componenti, è concesso un assegno sulla base di quanto indicato al comma 3." In realtà come già osservato dal giudice del lavoro con ordinanza del 26 gennaio 2009 (R.G. Cont. Lav. 2703/08) l'istituzione del cosiddetto bonus bebè non può avere il fine di agevolare la natalità (sia per il carattere di mero ausilio economico, sia perché intervenuto a fine anno), mentre costituisce misura di sostegno alle famiglie con neonati o adottati e, quindi, a buon titolo, rientra nel novero degli interventi di carattere assistenziale per le famiglie nelle condizioni reddituali non vantaggiose, situazione "che porta a considerare l'agio economico rilevante per l'accrescimento del nucleo familiare" (nel "rilevato" della citata deliberazione) in funzione dell'attuazione del "principio di centralità della famiglia destinataria di supporti per lo svolgimento dei compiti che le sono propri e di aiuti sotto forma di servizi e di contributi" (primo alinea del "premessò" della stessa deliberazione).




1998, n. 109, tabella 1, pari a lire 36 milioni annue con riferimento a nuclei familiari con cinque componenti, è concesso un assegno sulla base di quanto indicato al comma 3." In realtà come già osservato dal giudice del lavoro con ordinanza del 26 gennaio 2009 (R.G. Cont. Lav. 2703/08) l'istituzione del cosiddetto bonus bebè non può avere il fine di agevolare la natalità (sia per il carattere di mero ausilio economico, sia perché intervenuto a fine anno), mentre costituisce misura di sostegno alle famiglie con neonati o adottati e, quindi, a buon titolo, rientra nel novero degli interventi di carattere assistenziale per le famiglie nelle condizioni reddituali non vantaggiose, situazione "che porta a considerare l'agio economico rilevante per l'accrescimento del nucleo familiare" (nel "rilevato" della citata deliberazione) in funzione dell'attuazione del "principio di centralità della famiglia destinataria di supporti per lo svolgimento dei compiti che le sono propri e di aiuti sotto forma di servizi e di contributi" (primo alinea del "premessò" della stessa deliberazione). sono del tutto assimilabili alla provvidenza istituita dall'ente pubblico con la deliberazione n.1062 del 21 novembre 2008 in esplicita attuazione della previsione normativa di cui alla legge regionale 12 marzo 2008 n.3 che all'art.4, come si evince dalle premesse della citata deliberazione comunale prevede: "Le unità di offerta sociali hanno il compito di: tutelare la maternità e la vita umana fin dal concepimento e garantire interventi di sostegno alla maternità e paternità ed al benessere del bambino, rimuovendo le cause di ordine sociale, psicologico ed economico che possono ostacolare una procreazione consapevole e determinare l'interruzione della gravidanza: ..."

Ne consegue la piena ascrivibilità dell'assegno alle forme di assistenza obbligatorie, la cui erogazione da un lato è prevista con

atto deliberativo comunale, in quanto istituite attraverso forte legislatura, costituite di un diritto soggettivo in favore delle persone richiedenti aventi i requisiti legali, a cui corrispondente un obbligo di erogazione da parte dell'ente pubblico istitutore ed erogatore. Da altro lato, l'erogazione trova fondamentale giustificazione nell'art. 38, co. 1° e 4° Cost., che fissa tra i compiti dello Stato (nel modello decentrato che la stessa carta costituzionale presuppone a mente dell'art. 117 Cost. novellato, quindi anche attraverso la Regione ed il Comune) quello dell'assistenza sociale, al quale si contrappone la assistenza volontaria (comma 5° dell'art. 38); è evidente, quindi, che la nozione di assistenza obbligatoria trova fondamento e giustificazione nell'ambito dell'intervento di natura pubblica, al quale va annoverato quello in parola, in contrapposizione a quello volontario e di natura privatistica (tipicamente espresso nelle forme dell'associazione e della cooperazione)."

È ben vero, quindi, che solo con l'istituzione dell'assegno si è creato in capo all'Ente l'obbligo alla prestazione assistenziale, ma tanto basta per ritenere che la controversia in ordine alla spettanza o meno dell'assegno attiene ad una prestazione obbligatoria in quanto l'Ente con i propri atti determinativi tale obbligo ha assunto per l'anno 2008 in carenza di effettive ragioni giustificative della revoca del provvedimento, come di seguito si ribadirà.

In ordine alla questione sulla giurisdizione del giudice ordinario ogni aspetto appare superato dalla pronuncia di legittimità intervenuta tra le stesse parti in relazione alla fase sommario del giudizio n. 242/09 sopra cit., a mente della quale "l'azione proposta in relazione alla denunciata natura ritorsiva del provvedimento con cui un Comune - dopo l'istituzione di un c.d. "bonus bebè" riservato a famiglie con almeno un genitore italiano, ed



a seguito di ordine giudiziale di estensione del beneficio anche alle famiglie composte da genitori stranieri - aveva, viceversa, deliberato di revocarlo per tutte le famiglie, sia italiane che straniere, appartenente alla giurisdizione del giudice ordinario, sia nella fase cautelare rivolta all'ottenimento di un provvedimento anticipatorio urgente, sia nella successiva fase della cognizione piena, così come previsto nell'art. 44 del d.lgs. n. 286 del 1998, in considerazione del quadro normativo costituzionale (art. 3 Cost.), sovranazionale (Direttiva 2000/43/CE) ed interno (art. 3 e 4 del d.lgs. 9 luglio 2003, n. 215 nonché l'art. 44 del d.lgs. 25 luglio 1998, n. 286) di riferimento, che configura il diritto a non essere discriminati come un diritto soggettivo assoluto; né la giurisdizione può essere negata ai sensi degli artt. 4 e 5 del r.d. n. 2248 del 1865 all. E, in quanto il giudice ordinario è tenuto alla disapplicazione incidentale del provvedimento emesso in violazione del principio di parità ai fini della tutela dei diritti soggettivi controversi, pur non interferendo nella potestà della P.A." (Sez. U, Ordinanza n. 3670 del 15 febbraio 2011 rv. 616573. Per completezza si richiama anche Cass. civ. Sez. U, Ordinanza n. 7186 del 30 marzo 2011 - rv. 616794).

Ne consegue, nel merito, cosa che la stessa difesa del Comune non discute, l'affermazione del carattere discriminatorio della delibera istitutiva del bonus bebè, nella parte in cui contempla il requisito della cittadinanza italiana come condizione per l'erogazione del beneficio. Sul punto basta richiamare le motivazioni spese nella fase sommaria per escludere la legittimità dell'operato dell'Amministrazione: in particolare difetta il carattere appropriato e necessario dell'istituzione dell'assegno in funzione della finalità perseguito (favorire la natalità). In sostanza non

appare giustificato sul piano oggettivo operare una discriminazione indiretta con l'introduzione del requisito della cittadinanza italiana, favorendo le coppie nelle quali almeno uno dei genitori è cittadino italiano rispetto a quelle comunitarie od extracomunitarie, non essendo la finalità perseguita, pure astrattamente legittima (favore la natalità degli italiani), compatibile con il generale principio di parità di trattamento nell'accesso alle prestazioni sociali a cui deve essere sovraordinata ogni scelta, anche in ambito di politiche demografiche, del soggetto pubblico in costanza del dovere di non limitare l'accesso a prestazione assistenziali obbligatorie in favore dei soggetti regolarmente residenti. E' incongruo rendere esclusivo il beneficio ad una componente dei residenti comunali (i cittadini italiani) solo per giustificare l'assegnazione di tutto il budget di spesa agli stessi, in ragione del fatto che costituisce - secondo le testuali parole riportate nella deliberazione n.1062 del 2008 - "elemento rilevante per l'accrescimento del nucleo familiare" "l'aggio economico", a fronte del "diminuito potere d'acquisto dei salari", in tale modo ponendo un'incomprensibile crasi tra i supposti bisogni delle famiglie italiane e quelli delle famiglie comunitarie od extracomunitarie, valorizzando lo stile di vita "agiato" quale fattore qualificante, rispetto ad un emolumento, la cui natura assistenziale esclude di per sé di differenziare in ragione del minore o maggiore agiatezza dello stile di vita a cui i singoli ambiscono, e venendo fissato, invece, il limite inderogabile dell'indicatore ISEE, come specificato dalla stessa delibera, in funzione della parità della condizioni di accesso al beneficio.



Ciò posto ne deve conseguire che la delibera tesa a rimuovere ogni effetto di quella istitutiva del bonus bebè, colpendo formalmente la platea degli originari destinatari, assume il carattere ritorsivo per le ragioni già spese nell'ordinanza del 12 marzo 2009 sopra citata.

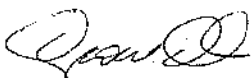
In quella sede si scriveva: "La difesa dei ricorrenti ha argomentato in ordine alle proprie richieste, richiamando tra l'altro, giurisprudenza comunitaria in tema di diritto antidiscriminatorio, per giustificare il sindacato giudiziale sull' "ingiusta reazione alla tutela in giudizio del diritto alla parità di trattamento" al fine di assicurare, in tale modo, "l'attribuzione del bene ingiustamente negato.". In ragione di tale argomento, e di ulteriori articolati nel ricorso, ha denunciato il carattere ritorsivo del comportamento dell'Amministrazione, attuato mediante l'adozione della deliberazione n.46.

La difesa dell'Ente convenuto, sul punto, ha affermato che l'atto istitutivo del bonus bebè, in quanto atto discrezionale si sottrae all'obbligo di adeguamento al comando giudiziale, dal momento che non si verte in un caso di contrasto tra disposizioni nazionali e direttiva comunitaria, quest'ultima di diretta ed immediata applicazione, non essendo individuabile una norma - né nazionale, né comunitaria - attribuita agli stranieri del diritto alla percezione del beneficio. In ragione di tale premessa deduce che nell'ambito, intangibile, di discrezionalità della pubblica amministrazione, l'unica situazione da rimuovere era quella di disparità, rilevata dal giudice con l'ordinanza del 29 gennaio, situazione venuta meno, quindi, con la deliberazione di revoca.

Al riguardo si rileva che la disciplina in materia di parità di trattamento, mira a tutelare non solo i diritti soggetti costituitosi e

consolidati nel patrimonio del singolo, ma anche situazione soggettive funzionali e strumentali al loro esercizio, alla loro acquisizione o alla rinozione di ostacoli al conseguimento degli stessi.

Non altrimenti può essere intesa, infatti, la nozione di discriminazione enunciata nell'art.2 del d.l.vo n.215, "1. Ai fini del presente decreto, per principio di parità di trattamento si intende l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta a causa della razza o dell'origine etnica. Tale principio comporta che non sia praticata alcuna discriminazione diretta o indiretta, così come di seguito definite: a) discriminazione diretta quando, per la razza o l'origine etnica, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata un'altra in situazione analogo; b) discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri possono mettere le persone di una determinata razza od origine etnica in una posizione di particolare svantaggio rispetto ad altre persone. 2. È fatto salvo il disposto dell'articolo 43, commi 1 e 2, del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, approvato con decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286, di seguito denominato: "testo unico". 3. Sono, altresì, considerate come discriminazioni, ai sensi del comma 1, anche le molestie ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi di razza o di origine etnica, aventi lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante e offensivo. L'ordine di discriminare persone a causa della razza o dell'origine etnica è considerato una discriminazione ai sensi del comma...".



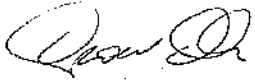
Se ne deve dedurre, come già argomentato nella discussione orale dalla difesa dei ricorrenti, che l'azione antidiscriminatoria è funzionale alla rinozione della lesione procurata, non tanto in relazione ai diritti soggettivi di cui sia titolare la persona, situazione per la quale l'ordinamento, in base agli ordinari strumenti di tutela già appresta rimedio, quanto a quelle situazioni di impossibilità di acquisire o godere di diritti soggettivi, prestazioni o servizi, in ragione di conlegni o iniziative assunti dal privato ovvero dalla pubblica amministrazione nell'esercizio di proprie prerogative, quindi, nell'ambito della libera determinazione del soggetto e in apparente attuazione della facoltà a tali soggetti riconosciute.

Tipico, in questo senso, è stato il caso della deliberazione n.1062 del Comune di Brescia che, nell'esercizio della discrezionalità amministrativa, propria dell'ente pubblico, ha irragionevolmente limitato ai soggetti aventi cittadinanza italiana l'accesso al beneficio dell'assegno di neonatalità, come sancito dall'ordinanza del giudice del lavoro del 29 gennaio 2009.

Rispetto a tale rilievo risultano indifferenti gli argomenti della difesa del Comune circa la necessità di rinozione dell'atto amministrativo: è eloquente, in tale senso il dispositivo dell'ordinanza del giudice del lavoro del 29 gennaio nella parte in cui ordina di eliminare la discriminazione "attribuendo, mediante i provvedimenti ritenuti più idonei, il beneficio a tutti gli stranieri che ne facciano richiesta e siano in possesso degli ulteriori requisiti". Il comando giudiziale era esclusivamente funzionale al ripristino della parità di condizioni di accesso a parità di requisiti, essendo indifferente il mantenimento o meno del provvedimento, e presupponendo, non la rinotazione dell'iniziativa nell'ambito della azioni a tutela della famiglia, ma al contrario, la riaffermazione dei suoi contenuti.

nell'osservanza del principio di parità di trattamento. L'amministrazione, in conclusione su tale punto, è restata autonoma nel determinare le iniziative necessarie per conseguire il risultato, purché fossero rispettose della pronuncia giudiziale che imponeva di consentire l'accesso alla prestazione anche agli stranieri aventi i requisiti

Ulteriore argomento, articolato solo in questa sede, quindi, successivamente alla deliberazione contestata, è quello relativo all'incapienza del fondo costituito. Il motivo - che radica la proprie ragioni nell'impossibilità sopravvenuta, senza per altro enunciare esplicitamente tale qualificata situazione -, è inconsistente: in primo luogo risulta con la deliberazione originaria è stato stanziato un fondo di € 1.250.000,00 imputandolo a titolo di "spesa presunta" a capitolo di bilancio. Nulla è scritto e documentato circa la platea di soggetti possibili destinatari del beneficio. Il numero indicato di 15543; viene richiamato nella memoria di costituzione, sulla base della nota del responsabile del settore servizi sociali e politiche per la famiglia del Comune di Brescia del 2 febbraio 2009 in cui si afferma: "non si hanno dati certi in ordine al reddito delle famiglie... si può ipotizzare che la maggior parte delle famiglie, soprattutto quelle straniere, sia al di sotto di questo importo.", si tratta di precisazione che rende del tutto vaga la previsione dei soggetti interessati: non è individuato il numero degli stessi, in quanto rispettosi del limite reddituale, né quello dei soggetti aventi effettivamente gli ulteriori requisiti, rispetto ai 207, citati in nota qui in calce, per i quali è rimasto non scrutinata la sussistenza o meno di detti ulteriori requisiti.



In ogni caso non è spiegato perché uno stanziamento "presunto" non possa essere integrato a consuntivo.

Venendo agli aspetti effettivamente rilevanti del tema in decisione va rammentato che i ricorrenti si dolgono dell'iniziativa comunale in quanto assunta in violazione dell'art.4 bis del d.l. no cit. La norma dispone: "1. La tutela giurisdizionale di cui all'articolo 4 si applica altresì nei casi di comportamenti, trattamenti o altre conseguenze pregiudizievoli posti in essere o determinate, nei confronti della persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta o di qualunque altra persona, quale reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere la parità di trattamento".

Non è in discussione che ai fini della tutela in questa sede invocata, il motivo di ritorsione, quando anche accertato, rileva solo se non concorre con altro interesse giuridico meritevole di tutela, in ragione del quale la condotta - pur incidente sull'azione tesa al ripristino della parità di trattamento - è stata posta in essere. Diversamente opinando, infatti, sarebbe richiesto al soggetto di astenersi da un comportamento, comunque, considerato legittimo per l'ordinamento, con evidente incongruenza del sistema.

Nel caso in esame la difesa del Comune adduce due argomenti al fine di sostenere l'assoluta inesistenza del motivo di rappresentanza: il primo, relativo alla incompatibilità con il fondo stanziato e già stato esaminato e se ne è rilevata l'inconsistenza.

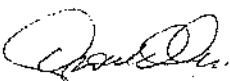
Il secondo attiene alla incompatibilità dell'iniziativa, come quelle imposte dal giudice, con le linee programmatiche dell'Amministrazione, espressamente prevedenti il riconoscimento dell'assegno ai residenti di cittadinanza italiana, genitori di un neonato nel 2008. Anche questo argomento è inconsistente: che l'Amministrazione abbia inteso perseguire una politica di sostegno a

¹³ determinato dalla sommatoria dei residenti da almeno due anni, con relazione parentale accertata - 1307 - a cui si aggiungono 207, in cui reale situazione circa la spetiana o meno non è chiarita, e ulteriori 40 per le adozioni. Si rimanda al documento n. 4 delle produzioni del convenio.

favore dei cittadini italiani per le ragioni legate allo scarso andamento demografico è aspetto che, da un lato è indifferente rispetto al tema in decisione, in quanto in discussione è l'ingiustificata mancata estensione della provvidenza agli stranieri (sempre che dimostrino di avere i requisiti indicati nella deliberazione n.1062), dall'altro è inscindibilmente incompatibile con le stesse linee programmatiche dell'Amministrazione in quanto, con la finalità di assicurare identico trattamento, sottrae anche al cittadino italiano un beneficio già previsto in suo favore e, quindi, contraddice la stessa linea programmatica che aveva determinato l'istituzione della provvidenza.

Con la deliberazione n.46 si afferma che "l'estensione del beneficio a tutti gli stranieri in possesso dei requisiti risulterebbe in contrasto con la finalità prioritaria di sostegno alla natalità delle famiglie di cittadinanza italiana che si prefiggeva questa Amministrazione con l'adozione dell'atto impugnato"; si assume, in tale modo, una relazione tra erogazione in favore dei cittadini italiani ed esclusione, o sussidiarietà, dell'erogazione del beneficio agli stranieri che è del tutto inconferente sul piano logico: non si spiega, infatti, come, il sostegno alla natalità "italiana" possa avere danno dall'erogazione del beneficio alla famiglia dello straniero; è logico e consequenziale, invece, affermare che rispetto alle finalità premesse, in tanto sarà favorita la famiglia italiana, per il solo fatto di erogare in suo favore il beneficio; sarà, quindi, indifferente, rispetto a tale erogazione, quella della stessa provvidenza a vantaggio dello straniero.

Appare, inoltre, una mera clausola di stile l'ulteriore affermazione della deliberazione di Giunta secondo la quale "si procederà a ricercare forme diversificate e giuridicamente sostenibili di valorizzazione della maternità e della promozione della natalità e,



più in generale, ad individuare efficaci strumenti di sostegno economico per le famiglie di cittadinanza italiana..."; non è infatti con una considerazione di tale natura, tutta ancorata ad un'imprecisata ricerca di "forme giuridicamente sostenibili" che è possibile motivare l'esclusione immediata del beneficio al cittadino italiano giustificando l'iniziativa in funzione di una futura e vaga tutela dello stesso. A fronte dell'"asserimento" dei benefici, a cittadini italiani e stranieri, l'Amministrazione ha ottenuto il risultato di non perseguire l'obiettivo della linea programmatica di governo e ha privato lo straniero del beneficio, sottraendosi indebitamente al comando giudiziale e ponendo in essere un comportamento teso a privare di effetto e, comunque a neutralizzare ogni iniziativa tesa al ripristino della parità di trattamento (in tale modo esponendosi, tra l'altro, anche alle conseguenze sanzionate penalmente dall'art. 44, co. 8° d. l. no 25 luglio 1998 n. 286).

L'evidente strumentalità dell'operazione giustifica l'attribuzione del carattere ritorsivo alla condotta in quanto l'iniziativa si è limitata a paralizzare gli effetti della decisione giudiziale, in tale modo eludendo il senso più pregnante del provvedimento.

Si tratta, in conclusione, di deliberazione assunta con esclusivo riferimento agli effetti che l'ordinanza giudiziale determinavano, all'unico ed illecito fine di non osservarla e di impedire in tale modo l'attuazione nel caso concreto del principio di parità di trattamento.*

Le considerazioni svolte con la memoria di costituzione dalla difesa del Comune rispetto a quelle ora richiamate, non consentono un riesame delle questioni: le prime, infatti, muovono dal presupposto che al Comune fosse riservato un potere di rimuovere gli effetti discriminatori tra le due categorie di soggetti mediante scelte una alternativa all'altra, ossia l'estensione o la

rimozione di tale beneficio. Non è accettata, infatti, la premessa insista nel ragionamento dell'estensore, in ordine all'impossibilità del Comune di ottemperare al comando giudiziale mediante revoca integrale della deliberazione n.1062. In primo luogo l'ordine giudiziale è diverso imponendo di attribuire "mediante i provvedimenti ritenuti più idonei, il beneficio a tutti gli stranieri che ne facciano richiesta..." (dal dispositivo dell'ordinanza del 26 gennaio 2009). Anche volendo superare tale insormontabile ostacolo, la difesa del Comune non considera che la rimozione degli effetti discriminatori presupponeva necessariamente un'azione positiva inerente l'istituzione della prestazione sociale per l'anno 2008 che non poteva più esser rimossa una volta deliberata. La revoca, infatti, non interviene per ragioni sopravvenute ma solo per perequare la posizione di italiani e stranieri, con l'azzeramento di ogni beneficio in realtà, quindi, non si tratta di una rimozione degli effetti discriminatori ma di un intervento "demolitorio", incompatibile con il diritto fatto valere in questa sede.

Unica strada compatibile con tali premesse, compresa, quindi, l'affermazione circa la necessaria incompatibilità con la delibera di revoca del bonus bebè (e la conseguente necessaria pronuncia in ordine alla sua natura ritorsiva), era quella seguita dal Comune solo con la determinazione dirigenziale di riapertura del bando. Pertanto deve essere consolidato con la pronuncia giudiziale l'agire dell'Amministrazione nei termini ora ricordati.

Quanto alle richieste risarcitorie il modo in cui la vicenda discriminatoria si è articolata, le modalità attraverso le quali l'Amministrazione ha mostrato di adeguarsi, ancora ora



condizionando all'esito dell'impugnazione⁴ di un provvedimento già esecutivo per legge, l'ampia capienza del fondo destinato, in relazione al numero complessivo delle domande a seguito della riapertura dei termini (sul punto i dati esposti nel ricorso non sono stati smentiti dal Comune), situazione che avrebbe potuto indurre l'Ente a scelte più aderenti ad uno spirito pacificatore, giustificano l'accoglimento della domanda.

Si tratta di danno che, a mente dell'art.4 del d.l.vo n.215 del 2003, può essere quantificato in via equativa in relazione anche al complessivo comportamento dilatorio posto in essere dall'Amministrazione che ha prolungato gli effetti della condotta discriminatoria posta in essere con l'adozione della prima deliberazione alla quale non ha posto sostanziale rimedio nei confronti degli odierni attori neppure con la determina dirigenziale. E' evidente, infatti, che il bisogno sociale posto a ragione dell'emolumento, per il solo fatto della mancata percezione, è stato disatteso e che, pure essendo relativo il suo importo, ha determinato un *vulnus* in capo agli aventi titolo che hanno dovuto agire per il rispetto dei loro diritti. Si quantifica il danno non patrimoniale nella misura di €3.000,00 per ciascuna ricorrente persona fisica.

Sotto diverso profilo il carattere esponenziale degli interessi tutelati dall'ASGI rende particolarmente grave nei confronti dell'associazione la condotta tenuta dal Comune: si tratta di soggetto che per fine costitutivo ha quello di tutelare la platea indistinta dei soggetti, come gli odierni attori, colpiti dalla indebita

⁴ non si comprende a cosa faccia riferimento la determinazione, dal momento che l'unica impugnazione risultante dalla disamina del caso è il ricorso avanti la corte di cassazione ai fini dell'affermazione della giurisdizione, per altro definito nel 2011, come sopra emerso, senza che vi

iniziativa del Comune. E' meritevole, quindi, di un più ampio risarcimento, espressivo della lesione a ^{la persona} ~~tutti i~~ consociati, nella misura di €.15.000,00. ✓

Le spese processuali seguono la soccombenza e si liquidano nella misura indicata nel dispositivo, tenuto conto del valore indeterminabile della causa in relazione alla complessiva valutazione di tutte le domande.

p.q.m.

in accoglimento del ricorso proposto in data 16 ottobre 2009 da ARIF HOSSAIN, SABIA NASEEM, MARIAN PRIVANI GERTR WARRNAKULASURIYA, ABDELMAJID HELAL ed ASGI - ASSOCIAZIONE STUDI GIURDICI SULL'IMMIGRAZIONE nei confronti del COMUNE DI BRESCIA, dichiara il carattere discriminatorio della condotta posta in essere dal COMUNE DI BRESCIA con l'adozione della deliberazione n. 46 del 30 gennaio 2009 della Giunta Comunale del Comune di Brescia costituisce comportamento discriminatorio.

Ordina all'Amministrazione del Comune di Brescia di cessare la condotta discriminatoria mediante ripristino delle condizioni per il riconoscimento del beneficio economico, cosiddetto bonus bebè, nei termini già fissati con la deliberazione di Giunta comunale n.1052 del 21 novembre 2008, escludendo dai requisiti necessari quello della cittadinanza italiana.

Condanna il COMUNE DI BRESCIA risarcire il danno non patrimoniale in favore di ARIF HOSSAIN, SABIA NASEEM, MARIAN PRIVANI GERTR WARRNAKULASURIYA ed ABDELMAJID HELAL.

sia stato, per quanto esposto a questo giudice, un volontario consolidamento della determinazione dirigenziale.

nella misura di €.3000,00 per ciascun ricorrente e di €.15.000,00 in favore dell'ASGI - ASSOCIAZIONE STUDI GIURDICI SULL'IMMIGRAZIONE nella misura di €.15.000,00.

Condanna il COMUNE DI BRESCIA al pagamento delle spese processuali in favore di ARIF HOSSAIN, SABIA NASEEM, MARIAN PRIVANI GERTR WARRNAKULASURIYA, ABDELMAJID HELAL ed ASGI - ASSOCIAZIONE STUDI GIURDICI SULL'IMMIGRAZIONE SERGIO CAVALLERI, liquidate in €.8.500,00, oltre i.v.a. e c.p.a., con distrazione in favore dei procuratori antistatali.

Brescia, 10 gennaio 2013

Il Cancelliere

ANTONELLA FORNARO

Il Giudice

GIANLUCA ALESSIO

Depositato nella Cancelleria
del TRIBUNALE DI BRESCIA

Il Cancelliere

Dott.ssa Antonella Fornaro

10 GEN 2013