

Prestazioni - Indennità di maternità - Assistenti di volo - Mancato computo integrale indennità di volo - Comportamento discriminatorio - Non sussiste.

Tribunale di Torino - Decreto del 04.08.2020 n. 11231 - Dr.ssa Cirvilleri - P.A. (Avv. Martucci) - INPS (Avv. Conrotto) - ALITALIA S.p.A. (Avv.ti Marazza, Frus, De Feo).

Il ricorso al procedimento ex art. 38 del D.Lgs. 198 del 2006, al fine di ottenere una diversa interpretazione dell'art. 23 del D.Lgs. 151/2001 in tema di calcolo dell'indennità di maternità per gli assistenti di volo non consente di riconoscere il diritto invocato, non sussistendo una condotta qualificata come discriminatoria, né in base alla normativa nazionale ai sensi dell'art. 25 del D.Lgs. 198/2006, né in base alla normativa europea.

La normativa nazionale assicura un reddito equivalente al trattamento di malattia, poiché la retribuzione parametro utilizzata dall'INPS per determinare l'indennità di maternità è uguale a quella dell'indennità di malattia e appare dunque conforme alle direttive europee.

FATTO e DIRITTO - La giudice, sciogliendo la riserva assunta all'udienza del 14 luglio 2020, rilevato che:

la ricorrente chiedeva accertare e dichiarare, ai sensi degli artt. 25, 28, 38 del D.Lgs. n. 198/2006, il realizzato comportamento discriminatorio posto in essere dai resistenti, ognuno per le proprie responsabilità, ai propri danni e, per l'effetto, accertare e dichiarare il diritto della ricorrente ad ottenere l'integrazione economica di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità e condannare i resistenti, ognuno per le proprie responsabilità, al pagamento della somma complessiva di euro 7.241,92, oltre agli interessi legali, a far data dalla maturazione del credito e fino all'effettivo soddisfo. Affermava di lavorare alle dipendenze di ALITALIA S.p.A. dal 1 dicembre 2012 con la qualifica di assistente di volo; di aver fruito dal 12 aprile 2018 al 29 giugno 2019 del congedo per maternità, percependo una indennità di maternità di ammontare notevolmente inferiore rispetto a quanto previsto dalla normativa vigente, non avendo i resistenti computato per intero la c.d. "indennità di volo" ma soltanto al 50%; l'adozione di criteri penalizzanti per la liquidazione dell'indennità di maternità costituiva una condotta discriminatoria diretta per la condizione di donna e di madre, in quanto trattamento sfavorevole in relazione allo stato di gravidanza e di maternità, con pregiudizio consistente nell'erogazione di una prestazione previdenziale sotto il minimo di legge, per cui doveva essere ripristinata la condizione di uguaglianza sostanziale ex artt. 25 e 38 del D.Lgs. n. 198/2006 mediante l'integrazione retributiva di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità, con riconoscimento del diritto alla corresponsione della prestazione previdenziale parzialmente negata dall'INPS e/o dal datore di lavoro;

l'INPS in via preliminare chiedeva - dichiarare l'incompetenza territoriale del tribunale adito in favore del Tribunale di Civitavecchia, - dichiarare improponibile

ovvero improcedibile l'avversa domanda giudiziaria volta ad ottenere asserite differenze sull'indennità di maternità già corrisposta per i periodi di causa; - dichiarare inammissibile la domanda; in ogni caso, nel merito, - dichiarare infondate, in fatto e diritto, tutte le domande svolte nell'atto introduttivo del presente giudizio; - in ulteriore subordine, dichiarare comunque estinto il diritto vantato nei confronti dell'INPS per intervenuta prescrizione, - in ulteriore subordine, nella denegata ipotesi di accoglimento del ricorso limitare la condanna dell'INPS al pagamento della minor somma accertanda in corso di causa;

ALITALIA - SOCIETÀ AEREA ITALIANA S.p.A. in amministrazione straordinaria chiedeva a) in via preliminare dichiarare la propria incompetenza territoriale in favore del Tribunale di Civitavecchia; la propria incompetenza funzionale per le domande azionate nei propri confronti; l'intervenuta prescrizione dei crediti vantati; improcedibile il ricorso per il mancato esperimento della preliminare procedura amministrativa; b) nel merito in via principale: rigettare il ricorso perché infondato in fatto ed in diritto; c) in via subordinata, nella denegata ipotesi di accertamento del diritto della ricorrente ad ottenere l'integrazione economica di quanto avrebbe dovuto percepire a titolo di indennità di maternità, condannare l'INPS alla corresponsione di quanto in ipotesi dovuto;

dopo l'assunzione della causa a riserva la difesa di parte ricorrente, senza alcuna preventiva autorizzazione, il 15 luglio 2020 depositava giurisprudenza di merito anche successiva all'udienza di discussione, il 16 luglio 2020 la difesa dell'INPS eccepeva la violazione del principio del contraddittorio e del diritto di difesa, poiché lo stato della causa non le consentiva di replicare al contenuto dei predetti pronunciamenti giudiziari; ciononostante la difesa di parte ricorrente depositava altra decisione di merito in data 20 luglio 2020. Tali produzioni appaiono inammissibili, in quanto all'udienza di discussione la parte non chiedeva di essere autorizzata al deposito di ulteriore giurisprudenza, né successivamente al 14 luglio 2020 chiedeva la rimessione della causa sul ruolo per produrre ulteriori provvedimenti a sé favorevoli:

deve essere respinta l'eccezione di incompetenza per territorio del giudice adito;

l'art. 38 del D.Lgs. 11 aprile 2006, n. 198, per quel che rileva ai fini di causa prevede che *“1. Qualora vengano poste in essere discriminazioni in violazione dei divieti di cui al capo II del presente titolo o di cui all'articolo 11 del decreto legislativo 8 aprile 2003, n. 66, o comunque discriminazioni nell'accesso al lavoro, nella promozione e nella formazione professionale, nelle condizioni di lavoro compresa la retribuzione, nonché in relazione alle forme pensionistiche complementari collettive di cui al decreto legislativo 5 dicembre 2005, n. 252, su ricorso del lavoratore o, per sua delega, delle organizzazioni sindacali, delle associazioni e delle organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso, o della consigliera o del consigliere di parità della città metropolitana e dell'ente di area vasta di cui alla legge 7 aprile 2014, n. 56 o regionale territorialmente competente, il tribunale in funzione di giudice del lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato, nei due giorni successivi, convocate le parti e assunte sommarie informazioni, se ritenga sussistente la violazione di cui al ricorso, oltre a provvedere, se richiesto, al risarcimento del danno anche non patrimoniale, nei limiti della prova fornita, ordina all'autore del comportamento denunciato, con decreto motivato ed immediatamente esecutivo, la cessazione del comportamento illegittimo e la*

rimozione degli effetti.”;

la ricorrente affermava la competenza territoriale dell'intestato tribunale in quanto *“Giudice del Lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato (INPS territorialmente competente)”*. Il comportamento censurato era costituito dal pagamento da parte del datore di lavoro, quale *adiectus solutionis causa*, dell'indennità di maternità dovuta dall'INPS. In forza di accordo sindacale la datrice di lavoro anticipava il trattamento economico previsto per i periodi di astensione obbligatoria e facoltativa, e ne determinava l'ammontare conformemente alle indicazioni ricevute dall'INPS. Considerato che la ricorrente risiede in Bardonecchia, il tribunale di Torino è il giudice del lavoro del luogo ove è avvenuto il comportamento denunciato, ex art. 444 comma 1 c.p.c.;

nel merito il ricorso non è fondato;

l'art. 22 del D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151 prevede che *“1. Le lavoratrici hanno diritto ad un'indennità giornaliera pari all'80 per cento della retribuzione per tutto il periodo del congedo di maternità, anche in attuazione degli articoli 7, comma 6, e 12, comma 2.2. L'indennità di maternità, comprensiva di ogni altra indennità spettante per malattia, è corrisposta con le modalità di cui all'articolo 1, del decreto-legge 30 dicembre 1979, n. 663, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 febbraio 1980, n. 33, e con gli stessi criteri previsti per l'erogazione delle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie “, l'art. 23 che “1. Agli effetti della determinazione della misura dell'indennità, per retribuzione s'intende la retribuzione media globale giornaliera del periodo di paga quadrisettimanale o mensile scaduto ed immediatamente precedente a quello nel corso del quale ha avuto inizio il congedo di maternità. 2. Al suddetto importo va aggiunto il rateo giornaliero relativo alla gratifica natalizia o alla tredicesima mensilità e agli altri premi o mensilità o trattamenti accessori eventualmente erogati alla lavoratrice. 3. Concorrono a formare la retribuzione gli stessi elementi che vengono considerati agli effetti della determinazione delle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria per le indennità economiche di malattia. 4. Per retribuzione media globale giornaliera si intende l'importo che si ottiene dividendo per trenta l'importo totale della retribuzione del mese precedente a quello nel corso del quale ha avuto inizio il congedo.”;*

l'art. 27 comma 10 del D.P.R. n. 797/1955 prevede che la retribuzione imponibile, descritta nel medesimo articolo, *“è presa a riferimento per il calcolo delle prestazioni di previdenza e di assistenza interessate”*. L'art. 51 comma 6 del D.P.R. n. 917/1986, come modificato dal D.Lgs. n. 314/1997, prevede che *“Le indennità e le maggiorazioni di retribuzione spettanti ai lavoratori tenuti per contratto all'espletamento delle attività lavorative in luoghi sempre variabili e diversi, anche se corrisposte con carattere di continuità, le indennità di navigazione e di volo previste dalla legge o dal contratto collettivo, (...), concorrono a formare il reddito nella misura del 50 per cento del loro ammontare.”*. Poiché l'indennità di volo costituiva base imponibile solo nella misura del 50%, la datrice di lavoro, come detto su indicazione dell'INPS, non la computava integralmente ma solo nella predetta misura;

in base alla normativa nazionale non sussiste la discriminazione lamentata;

l'art. 25 del D.Lgs. n. 198/2006 prevede che *“1. Costituisce discriminazione diretta, ai sensi del presente titolo, qualsiasi disposizione, criterio, prassi, atto, patto o comportamento, nonché l'ordine di porre in essere un atto o un comportamento, che*

produca un effetto pregiudizievole discriminando le lavoratrici o i lavoratori in ragione del loro sesso e, comunque, il trattamento meno favorevole rispetto a quello di un'altra lavoratrice o di un altro lavoratore in situazione analoga. 2. Si ha discriminazione indiretta, ai sensi del presente titolo, quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono o possono mettere i lavoratori di un determinato sesso in una posizione di particolare svantaggio rispetto a lavoratori dell'altro sesso, salvo che riguardino requisiti essenziali allo svolgimento dell'attività lavorativa, purché l'obiettivo sia legittimo e i mezzi impiegati per il suo conseguimento siano appropriati e necessari. 2 bis. Costituisce discriminazione, ai sensi del presente titolo, ogni trattamento meno favorevole in ragione dello stato di gravidanza, nonché di maternità o paternità, anche adottive, ovvero in ragione della titolarità e dell'esercizio dei relativi diritti.”. Nel caso di specie non era in discussione una discriminazione diretta o indiretta ai sensi del predetto articolo, in mancanza del riconoscimento di una prestazione previdenziale di miglior favore nei confronti di altre lavoratrici in situazione analoga, ma la ricorrente denunciava un trattamento deteriore in assoluto, che a suo dire determinava la compressione o negazione di un diritto in ragione ed a causa dello stato di maternità. Tale prospettazione non può essere condivisa. L'ampia formulazione del comma 2 bis richiede comunque che lo stato di maternità o di paternità comporti un trattamento deteriore rispetto a diritti o status precedentemente riconosciuti, poiché l'accertamento della discriminazione implica necessariamente una comparazione fra due termini di paragone. La ricorrente chiedeva invece una diversa interpretazione dell'art. 23 del D.Lgs. n. 151/2001 (avallata dalla più recente giurisprudenza di legittimità), ma il ricorso al procedimento ex art. 38 D.Lgs. n. 198/2006 non consente di riconoscere il diritto invocato in mancanza di una condotta qualificata come discriminatoria;

neppure in base alla normativa europea sussisteva la discriminazione lamentata;

la Direttiva 2006/54/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006 riguardante l'attuazione del principio delle pari opportunità e della parità di trattamento fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego, prevede all'art. 2, comma 2, lett. c) che *“la discriminazione comprende: (...) qualsiasi trattamento meno favorevole riservato ad una donna per ragioni collegate alla gravidanza o al congedo per maternità ai sensi della direttiva 92/85/CEE”*, all'art. 9, lett. g), fra gli esempi di discriminazione, enuncia *“interrompere il mantenimento o l'acquisizione dei diritti durante i periodi di congedo di maternità o di congedo per motivi familiari prescritti in via legale o convenzionale e retribuiti dal datore di lavoro”*;

la Direttiva 92/85/CEE del Consiglio, del 19 ottobre 1992, concernente l'attuazione di misure volte a promuovere il miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento, all'art. 2 definisce la lavoratrice gestante, la lavoratrice puerpera e la lavoratrice in periodo di allattamento, all'art. 8 prevede il congedo di maternità *“di almeno quattordici settimane ininterrotte, ripartite prima e/o dopo il parto, conformemente alle legislazioni e/o prassi nazionali”*, all'art. 11, intitolato Diritti connessi con il contratto di lavoro, prevede che durante il congedo di maternità *“devono essere garantiti: a) i diritti connessi con il contratto di lavoro delle lavoratrici di cui all'articolo 2, diversi da quelli specificati nella lettera b) del presente punto; b) il mantenimento di una retribuzione e/o il versamento di*

un'indennità adeguata alle lavoratrici di cui all'articolo 2; 3) l'indennità di cui al punto 2), lettera b) è ritenuta adeguata se assicura redditi almeno equivalenti a quelli che la lavoratrice interessata otterrebbe in caso di interruzione delle sue attività per motivi connessi allo stato di salute, entro il limite di un eventuale massimale stabilito dalle legislazioni nazionali”;

la normativa nazionale come detto assicura un reddito equivalente al trattamento di malattia, poiché la retribuzione parametro utilizzata dall'INPS per determinare l'indennità di maternità è uguale a quella dell'indennità di malattia, ed appare quindi pienamente conforme alle direttive citate;

il ricorso deve pertanto essere respinto;

l'assenza di precedenti di legittimità in materia di diritto antidiscriminatorio giustifica la compensazione delle spese di lite.

(Omissis)
