



Corso di diritto antidiscriminatorio

Firenze

12 aprile 2022

avv. Alberto Guariso

www.studiodirittielavoro.it



SU TUTTE LE AREE PUBBLICHE

NO



NO



SI



Divieti stabiliti con Ordinanza Sindacale

IL SINDACO
Gianluca Buonanno

Tre riflessioni
sulla
discriminazione
per nazionalità
dopo dopo la
fine del
«contenzioso
prestazioni»

1) Prima riflessione

- Sebbene la direttiva 2000/43 non si applichi alla nazionalità, gli «obblighi paritari» sono molti e sono collocati soprattutto nel diritto dell'Unione
- Il diritto antidiscriminatorio opera anche quando non sono esclusi tutti i soggetti caratterizzati dal fattore protetto: è sufficiente che tutti gli esclusi lo siano, anche se alcuni di essi non subiscono lo svantaggio.
- In realtà era una affermazione già pacifica : cfr. **Cass. 6575/16 e CGUE 26.2.08 in causa C-506/06** (costituisce discriminazione basata sul sesso il licenziamento di una lavoratrice che si sottopone a pratiche di fecondazione, perché **solo le donne** possono sottoporvisi, anche se non tutte le donne si trovano in tale situazione)
- Ma nel caso delle differenze per nazionalità «incombeva» la formulazione dell'art. 43 TU immigrazione: «soltanto» in ragione della sua condizione di straniero. Si ipotizzava quindi una «differenza per titolo di soggiorno» che non sarebbe discriminazione per nazionalità
- Ora la questione può dirsi superata

Cass.16164/19 (Bonus bebe – rimessione corte cost. - punto 37) «*Il diniego dell'assegno di natalità pare integrare una discriminazione a causa della nazionalità...*»

2^a riflessione: un punto di incontro tra controllo di ragionevolezza e divieto di discriminazione

I due controlli (di ragionevolezza e di non discriminazione) sono in parte diversi: **art. 3 Cost.** (indipendente dai fattori, ma spesso limitato ai diritti fondamentali) e **diritto antidiscriminatorio** (riferito ai soli fattori considerati, ma idoneo a colpire qualsiasi differenza: senza possibilità di giustificazione se si tratta di discriminazione diretta; con il controllo della «causa di giustificazione» se si tratta di discriminazione indiretta).

Il controllo di ragionevolezza è sempre molto incerto. Si veda da ultimo la sentenza Corte Cost. 19/2022 : è ragionevole escludere gli stranieri titolari di permessi diversi da quello del permesso di lungo periodo perché non si tratta di una prestazione meramente assistenziale ma volta all'inserimento sociale e lavorativo.

Ma a volte le due strade si congiungono: vedi la vicenda della sentenza **Corte Cost. 44/2020** (cinque anni di residenza nella Regione Lombardia per accedere agli alloggi ERP):

- Viene promossa con azione civile contro la discriminazione
- Il Giudice rileva che il requisito danneggia di più gli stranieri (dati)
- ..ma che è legittimato da norma di legge regionale
- La Corte Costituzionale dichiara incostituzionale per violazione dell'art. 3, senza riferimento alla discriminazione
- Rimossa la norma che legittima la differenza di trattamento il giudice accoglie il ricorso antidiscriminatorio

3^a riflessione: discriminazione e diversi livelli di tutela

- La ricerca dell'uguaglianza nasce da una interazione tra i vari livelli di tutela: **interno, costituzionale, eurounitario**.
- L'azione antidiscriminatoria opera in relazione a ciascuno di questi livelli, quindi l'affermazione «*non può esservi discriminazione se vi è una norma di legge*» non è conferente perché si tratta di stabilire quale «legge» è effettivamente applicabile o se la differenza di trattamento a copertura mediante una norma costituzionalmente legittima.
- Si possono quindi sollevare questioni di costituzionalità o disapplicazione nell'ambito del processo antidiscriminatorio

GIUDIZI COSTITUZIONALI O AVANTI CGUE NATI DA CAUSE ANTIDISCRIMINATORIE

Corte Cost. 119/15 e **Cass. Sez. un. 7951/16** (servizio civile)

- CGUE Martinez 21.6.17 (assegno famiglie numerose)
- Corte Cost. 166/18 (contributo affitti a stranieri)
- Corte Cost. 182/2020 (rinvio pregiudiziale su bonus bebe)
- CGUE 2.9.2021 C-350/20 (decisione del rinvio)
- Corte Cost. 186/2020 (iscrizione anagrafica dei richiedenti asilo)
- Corte Cost. 44/2020 (cinque anni di residenza per accesso alloggi ERP)
- CGUE 25.11.2020 C-302 e 303/19 (ANF)
- Corte Cost. 54/2022 (bonus bebe e ind.maternità)
- Corte Cost. 67/2022 (ANF)
- CGUE 23.4.2020 C-507/18 + Cass. 28646/2020 orientamento sessuale e accesso al lavoro

4[^] riflessione.
Il coordinamento
tra ordinamenti
per un più
elevato di tutela

La vicenda delle sentenze Corte Cost. 54/2022 e 67/2022

La 54:

- esclusione dei titolari di permesso unico dall'assegno di natalità
- Contrasto con la direttiva 2011/98 (art. 12)
- Ampia disapplicazione del diritto nazionale da parte dei giudici di merito
- La Cassazione riconosce il contrasto con la direttiva, ma «aggiunge» la violazione dell'art. 34 CDFUE e degli artt. 3 e 31 Cost. quindi solleva questione di costituzionalità
- La Corte Cost. interpella la Corte UE sulla direttiva interpretata alla luce dell'art. 34
- La Corte sancisce il contrasto con la direttiva
- La Corte Cost. dichiara l'incostituzionalità sotto entrambi i profili (diritto derivato e norme costituzionali)

...e la sentenza 67/2022

- Riconoscimento degli assegni al nucleo familiare (ANF) in modo meno favorevole per gli stranieri (non si computano i familiari all'estero)
- Ampia disapplicazione da parte dei giudici di merito
- La Cassazione interpella la CGUE che riconosce il contrasto
- Ripreso il giudizio avanti la Cassazione, questa solleva questione di costituzionalità perché ritiene di non poter «sostituire» la norma nazionale con una norma (inesistente) di diritto dell'Unione
- La Corte Costituzionale dichiara inammissibile la questione perché il giudice comune è tenuto a dare applicazione alla direttiva **attribuendo il trattamento più vantaggioso al gruppo svantaggiato dalla discriminazione.**
- Ciò che va sostituito alla norma nazionale non è il regime degli ANF, ma l'obbligo di parità di trattamento

2 questioni aperte

- L'uguaglianza tra italiani e stranieri nelle norme sul contrasto alla povertà
- La modifica del dlgs 216/03 (legge europea 238/2021) con l'introduzione del fattore «nazionalità» e l'ampiamento del campo di applicazione.

