

Corte d'Appello di Campobasso - Sezione Lavoro - Sentenza 30 ottobre 2014 n. 212

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La CORTE DI APPELLO di CAMPOBASSO

in funzione di giudice del lavoro, in persona dei magistrati:

dott. Vincenzo Pupilella - Presidente

dott. Giuseppina Paolitto - consigliere rel.

dott. Rita Carosella - consigliere

ha pronunciato, dando lettura del dispositivo all'udienza collegiale del 3 ottobre 2014, la seguente

SENTENZA nella causa civile di 2° grado

in materia di

PREVIDENZA ED ASSISTENZA OBBLIGATORIE

iscritta al n. 141 R. G. Lav. - anno 2013

avente ad oggetto: "appello avverso sentenza relativa a domanda di indennità di adozione"

promossa da

Sa.Cl., difeso da se stesso ex art. 86 c.p.c., elettivamente domiciliato in Campobasso

Appellante

contro

Ca.N.P., in persona del legale rapp.te p.t., rappresentata e difesa dall'avv.to D. De., elettivamente domiciliato in Campobasso - appellato

CONCLUSIONI DELLE PARTI.

I difensori delle parti hanno concluso riportandosi alle richieste già rassegnate nei rispettivi atti, ed hanno chiesto che la causa fosse trattenuta decisione.

MOTIVI della DECISIONE

Con sentenza emessa in data 4.12.12 il Tribunale di Campobasso, in composizione monocratica ed in funzione di giudice del lavoro, ha respinto il ricorso con il quale l'odierno appellante, premesso di essere iscritto, in quanto avvocato, alla convenuta Ca.N.P. e di non avere avuta accolta da quest'ultima la domanda di indennità ex art. 72 D.Lvo 151/01 presentata in data 31.7.10 a seguito della adozione di due minori avvenuta il 2.7.2010, ne aveva chiesto il riconoscimento in sede giudiziale, tale sua richiesta fondando sui principi espressi dalla Corte Costituzionale con sentenza 385/2005 in tema di affidamento preadottivo, dunque sul presupposto del riconoscimento dell'invocato diritto anche in favore dei liberi professionisti e anche per i casi di adozione, in paritaria alternativa alla madre.

Il Tribunale, non senza avere prima precisato che, diversamente da quanto sostenuto dalla resistente, nella fattispecie non veniva in rilievo il principio dalla Corte Costituzionale statuito con la sentenza 285/10 a proposito della non paritaria posizione tra madre e padre, siccome riferibile, per ragioni di doverosa tutela anche della salute della donna, alla sola filiazione biologica ed alla indennità ex art. 70 del succitato D.lvo 151/01, aveva comunque concluso, in questo caso in linea con quanto già ritenuto dalla Ca.N.P. a motivo del suo provvedimento di diniego, che il pronunciamento della Corte di cui alla sentenza 385/05, sicuramente inequivocabile nel riconoscere come in caso di adozione ed affidamento la posizione dei due genitori sia identica a fronte della tutela riservata al minore e alla libertà di scelta organizzativa della famiglia adottiva, tuttavia non consentiva l'accoglimento della domanda del Sa., stante la sua natura di sentenza additiva c.d. di principio che richiede un intervento successivo del legislatore ed è priva di efficacia auto applicativa.

Avverso la sentenza del Tribunale di Campobasso ha dunque proposto appello il Sa., censurandola di violazione di legge e lesione di un diritto costituzionalmente protetto, oltre che di illogicità nel raffronto tra premesse corrette quanto all'affermazione del diritto, e conseguenze non corrette laddove tratte dal rilievo di un vuoto normativo al fine della attuazione. In particolare l'appellante ha argomentato della erronea valutazione operata dal primo giudice nell'ascrivere la succitata sentenza della Corte Costituzionale tra quelle additive di principio o dichiarative, (effettivamente necessitanti di una norma che manca e che è suscettibile di una pluralità di scelte normative), posto che il principio ivi affermato, in quanto suscettibile di un'unica soluzione normativa, già presente nel contesto normativo, consente al giudice di individuare per via ermeneutica la regola da applicare al caso concreto. Ritualmente costituitasi anche nel presente grado, la Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza Forense ha innanzitutto eccepito l'inammissibilità dell'appello ai sensi dell'art. 434 c.p.c., e comunque ne ha invocato il rigetto in quanto infondato in fatto e in diritto, a tal fine riproponendo le argomentazioni già svolte in primo grado.

All'odierna udienza la causa era decisa come da separato dispositivo.

Ritiene questa Corte che l'appello sia idoneamente specificativo tanto dei passaggi motivazionali della sentenza impugnata invocati di riforma quanto delle relative censure, e sia meritevole di accoglimento.

Ed invero, fatta propria la posizione espressa dal primo giudice in ordine alla rilevanza, nella fattispecie, del solo principio enucleabile dalla sentenza n. 385/05 della Corte Costituzionale, quello

- si ribadisce - per cui, essendo l'astensione dal lavoro finalizzata, in caso di affidamento o di adozione, non (anche) alla tutela della salute della madre biologica, ma unicamente ad agevolare il processo di formazione e crescita del bambino, va esteso anche al padre professionista il diritto all'indennità che l'art. 72 del D.lvo 151/01 limitava alla sola madre professionista, questo collegio considera come, una volta affermata la paritaria posizione dei due genitori, corollario del principio testé affermato sia in effetti unicamente, e semplicemente, quello per cui l'indennità di maternità può essere concessa solo ad uno dei due genitori.

Non si vede del resto, dalla prospettiva in tal senso dichiarata dalla Corte Costituzionale, quale ulteriore norma il Legislatore avrebbe dovuto introdurre nell'ordinamento per dare attuazione ad un diritto già riconosciuto e che, per effetto dell'affermazione della paritaria posizione tra madre e padre in uno con l'alternatività della relativa concessione, davvero non concede spazio all'immaginazione in ordine alla concreta applicazione del succitato art. 72. A conforto di tale conclusione, che evidentemente presuppone l'anno veramente della sentenza 385/05 della C.Cost. tra quelle additive di garanzia, ovvero di automatica attuazione in forza del "rinvio" ad una identica, già regolata situazione, si apprezza utile anche richiamare una recente sentenza della sez. Lav. (della SC., la n. 809 del 15.1.2013, che, in fattispecie di ricorso di un avvocato iscritto alla Cassa Nazionale Forense inteso alla concessione dell'indennità di maternità ex art. 72 citato in quanto padre adottivo di due minori, ma cumulativamente a quella già concessa alla madre, ha confermato il rigetto della domanda da parte della Corte territoriale per non avere l'istante dato prova che l'indennità in questione veniva richiesta in alternativa alla madre adottiva, (nella fattispecie lavoratrice subordinata dipendente Al.), e in tal modo ha incontestabilmente presupposto e ribadito la "diretta" operatività ed attuabilità del principio di uguaglianza, alternatività e fungibilità dei due genitori nell'ambito della disciplina dell'indennità di maternità che, come nel caso dell'adozione, sia mirata alla sola tutela della prole.

Si legge nella sentenza in argomento che i principi di alternatività tra i due genitori e della loro fungibilità quali espressi dalla Corte Costituzionale nella sent. 385/05, tradotti nell'attribuzione ad uno soltanto dei genitori dell'indennità in questione, sono già espressamente disciplinati, per le coppie composte da entrambi i genitori lavoratori dipendenti, dalla norma di cui all'art. 28 del D.lvo 151/01, che attribuisce l'indennità di maternità al padre ove non richiesta dalla madre lavoratrice, ma non vi sono ragioni per discostarsene in caso di coppie in cui un genitore è libero professionista, trattandosi di situazioni omogenee nelle quali l'interesse primario da tutelare è e rimane quello della prole e del suo inserimento nella nuova famiglia.

In accoglimento dell'appello, dunque, al Sa., che ne ha fatto rituale domanda in alternativa alla coniuge (v. dichiarazione in atti) ed al quale non risultano opposte dalla resistente ragioni in fatto e diritto diverse da quelle sin disaminate, va riconosciuto il diritto a percepire l'indennità per l'adozione oggetto della domanda presentata in data 4. 8.2010 alla Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza Forense, e quest'ultima va condannata alla relativa erogazione, con interessi e rivalutazione monetaria come per legge.

Ne consegue inoltre, secondo soccombenza, la condanna della appellata al pagamento delle spese di lite del doppio grado, liquidate nella misura di cui in dispositivo.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Campobasso, in finizione di giudice del lavoro, sentiti i difensori costituiti e definitivamente pronunciando su/V appello proposto, avverso la sentenza del Tribunale di Campobasso il 4.12.12 e con ricorso qui depositato il 4.6.13, da Sa.Cl. nei confronti di Cassa Nazionale di Previdenza e Assistenza Forense, ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione disattesa, così provvede:

accoglie l'appello e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, dichiara che Sa.Cl. ha diritto all'indennità di adozione come in ricorso domandata, condannando la appellata Cassa Nazionale di Previdenza ed Assistenza Forense al pagamento dei relativi ratei, oltre interessi e rivalutazione come per legge;

condanna l'appellata a rifondere all'appellante, per spese di lite del doppio grado, complessivi Euro 2.000,00 oltre a rimborso forfetario e a accessori di legge;

Così deciso in Campobasso il 3 ottobre 2014

Depositata in Cancelleria il 30 ottobre 2014.