

## Sul diritto dei genitori dello stesso sesso di chiedere all'INPS l'indennità prevista in caso di congedi parentali

di G. Mugnai - 5 febbraio 2025

Con ordinanza del 25 gennaio 2024, il Tribunale di Bergamo, in accoglimento del ricorso proposto da Rete Lenford – Avvocatura per i Diritti LGBTI+ APS, aveva ordinato all'INPS di modificare il proprio sistema informatico al fine di consentire anche alle coppie di genitori dello stesso sesso di presentare domanda per i congedi e i permessi parentali di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001 n. 151 al pari delle coppie di genitori di sesso diverso, condannando altresì l'Istituto al pagamento di una somma di € 100,00 per ogni giorno di ritardo nell'adeguamento del portale.

Nel decidere la causa allo stesso devoluta, il Tribunale di Bergamo, a fronte della circostanza che sia le coppie di genitori di sesso diverso riconosciute tali nei registri dello stato civile che quelle di uguale sesso sono riconosciuti dall'ordinamento come genitori e che non esistesse una modalità alternativa ed equivalente per la proposizione della domanda amministrativa da parte dei genitori dello stesso sesso, aveva ritenuto sussistente una discriminazione a danno di quest'ultimi, non potendo godere delle stesse condizioni di accesso al portale online e dovendosi attivare secondo modalità alternative (nonché di incerta efficacia) per far pervenire all'INPS la propria richiesta di prestazione, con potenziale effetto dissuasivo.

Una procedura a prima vista neutra – quale, appunto, quella per la presentazione della domanda per le prestazioni di cui al d.lgs. n. 151/2001 – era stata dunque ritenuta suscettibile di creare una situazione di evidente e significativo svantaggio per le coppie di genitori dello stesso sesso e come tale discriminatoria.

Come è stato osservato, tuttavia, pur non pronunciandosi espressamente sulla sussistenza del diritto dei genitori dello stesso sesso di godere, alle stesse condizioni previste per le coppie di genitori eterosessuali, degli istituti volti a garantire la conciliazione tra tempi di cura e tempi di lavoro ma anche a promuovere una condivisione dei doveri di cura della prole, tale precipitato era da ritenersi comunque implicito nella conclusione raggiunta dal Tribunale in ragione del fatto che lo stesso aveva escluso che l'orientamento sessuale dei componenti della coppia potesse condizionare la spettanza del diritto (si veda, a tal fine, VALLAURI, *Il Tribunale di Bergamo riconosce il diritto dei genitori dello stesso sesso di chiedere all'INPS l'indennità prevista in caso di congedi parentali*, Lavoro Diritti Europa, n. 2/2024).

È su tale aspetto che, invece, si concentra la recentissima ordinanza del 4 dicembre 2024 della Corte d'Appello di Brescia che, investita della questione in virtù dell'appello proposto dall'INPS, ha ritenuto che, per quanto riguarda il congedo di paternità obbligatorio, il risultato a cui vuole arrivare Rete Lenford non possa essere conseguito se non attraverso una pronuncia della Corte Costituzionale.

Nel costituirsi in giudizio, infatti, Rete Lenford e CGIL (quest'ultima intervenuta nel giudizio di primo grado *ex art. 105 c.p.c.*) avevano infatti proposto appello incidentale per non essersi il giudice di primo grado pronunciato esplicitamente in merito al diritto delle coppie di genitori dello stesso sesso riconosciute nei registri dello stato civile di fruire dei congedi parentali al pari delle coppie eterosessuali, chiedendo in subordine, nel caso di impossibilità di

pervenire al suddetto risultato mediante una interpretazione costituzionalmente orientata della normativa nazionale, di rimettere la questione alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea o alla Corte Costituzionale.

Nello specifico, la Corte d'Appello di Brescia dubita della legittimità costituzionale dell'art. 27bis del d.lgs. n. 151/2001 sulla cui formulazione il sistema informatico dell'INPS si fonda così consentendo soltanto al padre lavoratore in una coppia di genitori formata da una "madre" e da un "padre" di presentare domanda per la fruizione del congedo di paternità obbligatorio: in particolare, non estendendo il diritto al congedo obbligatorio di dieci giorni anche alla madre seconda genitrice riconosciuta tale nei registri dello stato civile nelle coppie di genitori composte da due donne, tale norma determinerebbe una violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Carta Costituzionale nonché del divieto di discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale di cui agli artt. 1 e 2 della Direttiva 2000/78 sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro e dell'art. 4 della Direttiva 2019/1158/UE, che prevede che gli Stati riconoscano il diritto di congedo di paternità obbligatorio al secondo genitore equivalente.

L'art. 27bis succitato, infatti, facendo esclusivo riferimento al "padre", non presenterebbe alcuna lacuna logico – normativa bisognosa di essere colmata e, data la sua formulazione chiara e non equivoca, non consentirebbe altra interpretazione se non quella resa palese dal significato delle parole utilizzate (contrariamente, invece, all'art. 32 del medesimo decreto legislativo che, riferendosi al diritto al congedo parentale per "ciascun genitore", si presta ad una interpretazione estensiva nella quale è possibile ricomprendere anche i genitori dello stesso sesso).

In particolare, dalla considerazione secondo la quale, nel caso di specie, la discriminazione deriverebbe dalla struttura del sistema informatico dell'INPS il quale si fonda su una norma di legge, la Corte d'Appello trae la conclusione secondo la quale la discriminazione deriva dalla legge stessa. Ed è questa la ragione per la quale si impone l'intervento della Corte Costituzionale che rappresenta l'unica soluzione per ordinare all'INPS di cambiare il sistema informatico in relazione alle modalità di presentazione della domanda per l'accesso al congedo di paternità obbligatorio.

In altre parole, soltanto l'accertamento della illegittimità costituzionale dell'art. 27bis del d.lgs. n. 151/2001 consentirebbe di rimuovere la discriminazione accertata anche per il futuro nonché con effetti *erga omnes*.

Gloria Mugnai, dottoranda nell'Università degli Studi di Firenze

Visualizza i documenti: [Trib. Bergamo, ordinanza 25 gennaio 2024](#); [App. Brescia, ordinanza 4 dicembre 2024](#)