

29 SET. 2020

20673/20



ESENTE RESTRIZIONE ESENTE SOG. ESENTE DIRITTO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE Oggetto

SEZIONE LAVORO

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati: **R.G.N. 1189/2014**

- Dott. ANTONIO MANNA - Presidente - Cron. **20673**
- Dott. ENRICA D'ANTONIO - Consigliere - Rep.
- Dott. PAOLA GHINOY - Rel. Consigliere - Ud. 19/02/2020
- Dott. DANIELA CALAFIORE - Consigliere - CC
- Dott. LUIGI CAVALLARO - Consigliere -

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso 1189-2014 proposto da:

I.N.A.I.L. - ISTITUTO NAZIONALE PER
 L'ASSICURAZIONE CONTRO GLI INFORTUNI SUL
 LAVORO, in persona del legale rappresentante
 pro tempore, elettivamente domiciliato in
 ROMA, VIA IV NOVEMBRE 144, presso lo studio
 degli avvocati (omissis) , (omissis) ,
 che lo rappresentano e difendono;

- **ricorrente** -

2020

contro

676

(omissis) , CONSIGLIERA DI PARITA' DELLA
 PROVINCIA DI (omissis) in persona del legale

rappresentante pro tempore, elettivamente
domiciliate in (omissis) ,
presso lo studio dell'avvocato (omissis) ,
che le rappresenta e difende unitamente
all'avvocato (omissis) ;

- controricorrenti -

avverso la sentenza n. 958/2013 della CORTE
D'APPELLO di FIRENZE, depositata il
08/08/2013 R.G.N. 1088/2011.

Fatti di causa:

1. con ricorso proposto dinanzi al Tribunale di Pistoia secondo il rito sommario contro le discriminazioni di genere ex artt. 36 e 38 del d.lgs. n. 198 del 2006, la signora (omissis) e la Consigliera di parità della provincia di (omissis) convenivano in giudizio l'IPSEMA al fine di sentire accertare l'illegittimità e la natura discriminatoria del comportamento dell'istituto previdenziale in relazione ai criteri adottati per la liquidazione dell'indennità di maternità in favore della ricorrente (omissis) e, per l'effetto, ricostituire e riliquidare il trattamento economico di maternità secondo i criteri di cui al t.u. n. 151 del 2001 e, conseguentemente, condannare l'istituto al pagamento della somma di € 11.200,00 o di quella diversa riconosciuta di giustizia, in subordine a titolo di danno patrimoniale subito.

2. In particolare la signora (omissis), dipendente della società (omissis) s.p.a. con la qualifica e le mansioni di assistente di volo addetta a scali nazionali e internazionali, era stata assente per congedo per maternità nel periodo dal 15/5/2007 al 15/7/2008 ai sensi dell'articolo 16 del t.u. n. 151 del 2001 e lamentava che l'istituto avesse calcolato l'indennità di maternità non sulla base della retribuzione media globale giornaliera, così come stabilito dagli articoli 22 e 23 del suddetto d.lgs n. 151, ma sulla retribuzione assoggettata a prelievo contributivo e fiscale, conteggiando l'indennità di volo, sia per la parte fissa che per quella variabile, solo nella misura del 50%, così come stabilito dall'articolo 51 del TUIR n. 917 del 1986.

3. La Corte d'appello di Firenze confermava la sentenza del Tribunale di Pistoia che aveva accolto il ricorso e, accertata l'illegittimità e la discriminatorietà del comportamento dell'IPSEMA nella determinazione del trattamento di maternità, aveva

Paola Ghinoy, *estensore*

condannato l'INAIL, quale successore dell'IPSEMA, a corrispondere a (omissis) l'indennità di maternità nell'importo richiesto.

4. La sentenza veniva confermata dalla Corte d'appello di Firenze.

5. Per la cassazione della sentenza l'INAIL, in qualità di successore dell'IPSEMA, ha proposto ricorso, affidato a due motivi, cui la Consigliera di parità della provincia di (omissis) e (omissis) hanno resistito con controricorso e memoria ex art. 380 bis.1.c.p.c..

RAGIONI DELLA DECISIONE:

6. l'istituto deduce come primo motivo la falsa applicazione degli articoli 22 secondo comma e 23 terzo comma del d.lgs n. 151/2001, degli artt. 6 del d.lgs 314 del 1997 (modificativo dell'art. 27 commi 2 e 10 del DPR 797 del 1955), dell'art. 48 del TUIR n. 917 del 1986 (oggi art. 51 a seguito della rinumerazione disposta dal d.lgs n. 344 del 2003) nonché dell'art. 12 delle disposizioni preliminari al codice civile.

7. L'INAIL critica la ricostruzione delle fonti normative operata dai giudici di merito ed assume che, ai fini della determinazione della retribuzione parametro per il calcolo dell'indennità di maternità dovuta alle assistenti di volo, la voce retributiva c.d. indennità di volo debba essere considerata al 50% e non in misura intera. La soluzione muove dall'assunto che la retribuzione parametro dell'indennità di maternità è uguale alla retribuzione parametro dell'indennità di malattia, ai sensi dell'art. 23 comma 3 D.lgs. nr. 151 del 2001, e questa è uguale alla retribuzione imponibile ai fini contributivi, ai sensi dell'art. 27, comma 10, del DPR nr. 797 del 1955, che a sua volta è uguale alla retribuzione imponibile ai fini fiscali ai sensi dell'art. 27, comma 2, del DPR nr. 797 del 1955, che include il 50% delle indennità di volo ai sensi dell'art. 51 del DPR nr. 917 del 1986.

8. Come secondo motivo l'istituto ricorrente deduce la violazione e falsa applicazione dell'art. 25 comma 2-bis del d.lgs n. 198 del 2006 e lamenta che la Corte territoriale abbia ravvisato nella fattispecie un'ipotesi di discriminazione, che dovrebbe invece essere esclusa sulla base del rilievo che i criteri determinativi dell'indennità sono identici per tutto il personale navigante, stante l'uniformità della disciplina normativa, legislativa e regolamentare.

9. Il ricorso non è fondato.

La decisione della Corte territoriale costituisce l'esito di due autonome *rationes decidendi*, ritenendosi che le modalità di liquidazione adottate dall'IPSEMA derivino da un'errata applicazione della normativa di riferimento e che siano discriminatorie.

10. Al di là della possibile natura discriminatoria del criterio di calcolo dell'indennità di maternità adottato dall'istituto, la soluzione cui è pervenuta la Corte di merito è conforme a diritto, il che determina il rigetto del primo motivo di ricorso.

11. La questione agitata in causa è stata già affrontata e decisa da questa Corte nella sentenza 11/05/2018 n. 11414, a cui occorre dare continuità ed alle cui motivazioni ci si riporta.

12. Occorre quindi ribadire che l'art. 22 del D.lgs. nr. 151 del 2001 disciplina, in generale, il trattamento economico e normativo del congedo di maternità, stabilendo, quanto a quello economico (comma 1), che lo stesso sia «pari all'80% della retribuzione» e, quanto agli aspetti normativi (comma 2), che il trattamento sia corrisposto «con le modalità di cui all'art. 1 del decreto legge 30 dicembre 1979, n.633, 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».

13. Il rinvio ai criteri previsti per l'erogazione delle prestazioni dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie, diversamente da quanto ritenuto dall'INAIL, deve intendersi riferito esclusivamente agli istituti che disciplinano l'indennità di malattia, come, per esempio, in tema di domanda amministrativa o di regime prescrizione (cfr., in motivazione, Cass. n. 2865 del 2004).

14. Per il resto, l'indennità di malattia gode di una propria disciplina autonoma in ordine alla specifica indicazione dell'evento protetto, dei soggetti beneficiari e del livello di prestazioni garantite all'avente diritto. Soprattutto, vi è differenza tra le due tutele in ragione delle modalità di finanziamento (così, in motivazione, Cass. n. 24009 del 2017).

15. La disciplina del calcolo del trattamento economico di maternità - e dunque delle modalità di determinazione del *quantum* - si rinviene, infatti, esclusivamente nel successivo art. 23 che, come correttamente interpretato dalla Corte d'appello, richiama solo gli «elementi» (*id est* voci retributive) che concorrono a determinare la base di calcolo delle indennità economiche di malattia, mentre nulla dice in ordine alla misura della loro computabilità.

16. Ciò perché la norma stabilisce una specifica disciplina di calcolo, prevedendo espressamente che la retribuzione parametro, da prendere a riferimento per determinare, nella misura dell'80% di essa (come stabilito dal precedente art. 22), l'indennità medesima (*recte* di malattia), sia costituita dalla «retribuzione media globale giornaliera» 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.

17. In questo senso appare corretto anche il richiamo, contenuto nella sentenza impugnata, alla pronuncia di questa Corte n. 8469

Paola Ghinoy. *estensore*

del 2003 che, sia pure in relazione a fattispecie diversa (disciplinata *ratione temporis* dall'art. 16 della legge nr.1204 del 1971 e relativa a lavoratrici dello spettacolo), ma assimilabile, per analoghi riferimenti letterali, al contenuto della disposizione di cui all'art. 23 del D.lgs. nr. 151 del 2001, affermava che la misura dell'indennità di maternità andasse determinata in relazione alla «retribuzione media globale giornaliera percepita» restando, invece, esclusa «la possibilità di computarla facendo applicazione del sistema di calcolo stabilito per una indennità intrinsecamente diversa quale quella di malattia».

18. A ciò è da aggiungere che, come sottolineato anche dai giudici di merito, viene in rilievo la particolare tutela della maternità, che il D.Lgs. nr. 151 del 2001, art. 23 è finalizzato a garantire, in armonia con gli artt. 30, 31 e 37 Cost., privilegiando, anche in via di interpretazione sistematica, un criterio di maggior mantenimento possibile del livello retributivo immediatamente precedente al congedo rispetto a criteri che, come quelli per il computo dell'indennità di malattia, comportano un'attribuzione parziale di alcune voci retributive.

19. Ciò risulta anche conforme agli indirizzi costituzionali secondo i quali l'indennità è diretta ad assicurare alla donna lavoratrice la possibilità di vivere l'evento senza una radicale riduzione del tenore di vita (v. Corte Cost. n. 132 del 1991 e n. 271 del 1999) e, altresì, agli indirizzi e alla legislazione europea (a partire, in particolare, dalle direttive nr. 86/613/CEE, nr. 92/85/CE e nr. 96/34/CE) ove da tempo, sia a livello dell'Unione nel suo complesso sia da parte dei singoli Stati, si riconosce che la tutela della maternità può favorire l'aumento dell'occupazione femminile che, a sua volta, può avere ricadute positive sulla sostenibilità del modello sociale, sul miglioramento del tasso di crescita del sistema economico e sulla

Paola Ghinoy. *estensore*

riduzione del rischio di povertà delle famiglie in generale (in motivazione, Cass. n. 5361 del 2012).

20. Il rigetto del primo motivo di ricorso preclude l'esame del secondo, in relazione al quale non è configurato alcun autonomo interesse alla decisione.

21. Le spese, liquidate come da dispositivo, seguono la soccombenza, con distrazione ex art. 93 c.p.c. in favore dei difensori in virtù della dichiarata anticipazione.

22. Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, del d.lgs. n. 115 del 2002 si dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13, ove dovuto.

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Condanna la parte ricorrente al pagamento delle spese del giudizio di legittimità, che liquida in complessivi € 4.000,00 per compensi professionali, oltre ad € 200,00 per esborsi, rimborso delle spese generali nella misura del 15% ed accessori di legge, con distrazione in favore degli avv.ti (omissis) e (omissis) antistatari.

Ai sensi dell'art. 13, co. 1 quater, del d.lgs. n. 115 del 2002 dà atto della sussistenza dei presupposti processuali per il versamento da parte del ricorrente dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello previsto per il ricorso a norma del comma 1 bis dello stesso art. 13, ove dovuto.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del 19.2.2020

Il Presidente

Dott. Antonio Manna

IL CANCELLIERE
Maria Pia Giacoia

Paola Ghinoy, estensore



IL CANCELLIERE

8

Depositato in Cancelleria



oggi, 29 SET, 2020

IL CANCELLIERE
IL CANCELLIERE
Maria Pia Giacoia