[AZA 0]

2P.67/2000

II CORTE DI DIRITTO PUBBLICO
****

19 settembre 2000

Composizione della Corte: giudici federali Wurzburger, presidente,
Hartmann, Betschart, Hungerbühler e Yersin.
Cancelliera: Ieronimo Perroud.

_____
Visto il ricorso di diritto pubblico datato 17 marzo 2000 presentato da A._____ e da B._____, Bellinzona, contro la sentenza emessa il 15 febbraio 2000 dal Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino nella causa in materia di assegni di famiglia (assegno di prima infanzia) che oppone i ricorrenti alla Cassa cantonale per gli assegni familiari, Bellinzona;
Ritenuto in fatto :

A.- Gli art. 31 e 32 della legge ticinese sugli assegni di famiglia, dell'11 giugno 1996 (LAF), disciplinano le condizioni per poter beneficiare dell'assegno di prima infanzia. L'art. 32 cpv. 1 LAF, il quale concerne la famiglia biparentale, prevede che i genitori domiciliati nel Cantone hanno diritto all'assegno, per il figlio, se cumulativamente hanno il domicilio nel Cantone da almeno tre anni (lett. a), uno dei genitori non esercita nessuna attività lucrativa oppure ne esercita una che non supera il 50% per dedicarsi alla cura del figlio (lett. b), il reddito disponibile dei genitori, inclusi gli eventuali assegni di cui il nucleo familiare beneficia in virtù della legge, è inferiore ai limiti posti dall'art. 24 cpv. 1 lett. c (lett. c).

Per l'art. 33 cpv. 2 LAF, il diritto all'assegno si estingue, tra l'altro, quando il genitore affida il figlio alle cure di un terza persona per più di mezza giornata sull'arco di un giorno (lett. b). Dello stesso tenore è l' art. 48 del regolamento della legge sugli assegni di famiglia, del 5 febbraio 1997 (Reg. LAF), il quale sancisce che il diritto all'assegno sussiste unicamente se il genitore esercita la sua attività lucrativa, a tempo parziale, scegliendo l'opzione che gli permette di occuparsi della cura del figlio almeno per mezza giornata sull'arco di un giorno lavorativo.

B.- Nel novembre 1998 B._____, in precedenza disoccupata, ha iniziato un programma occupazionale al 50%, lavorando il lunedì e il martedì tutto il giorno e il mercoledì solo alla mattina; il resto della settimana era dedicato alla cura del figlio C._____, nato il 19 marzo 1998. Il marito, A._____, lavora a tempo pieno.

C.- Con decisione del 25 febbraio 1999 la Cassa cantonale per gli assegni familiari ha respinto l'istanza presentatale dai coniugi A._____ e B._____ in quanto richiedevano la concessione dell'assegno di prima infanzia per il periodo da novembre 1998 a gennaio 1999. Appellandosi all'art. 48 Reg. LAF, la citata autorità ha motivato il proprio diniego con il fatto che B._____ non si occupava del figlio C._____ nella misura di almeno 50% durante i due giorni in cui lavorava a tempo pieno.

D.- Adito il 24 marzo 1999 dai coniugi A._____ e B._____, il Tribunale cantonale delle assicurazioni - sentite le parti il 14 luglio 1999 - ha respinto il loro gravame con sentenza del 15 febbraio 2000. Vagliando in primo luogo la legalità dell'art. 48 Reg. LAF, la Corte cantonale ha osservato che detto disposto è conforme alla legge, segnatamente all'art. 32 cpv. 1 lett. b (recte: art. 33 cpv. 2 lett. b) LAF. Pronunciandosi poi sulla costituzionalità di quest'ultimo disposto - il cui tenore andava interpretato nel senso che per poter beneficiare dell'assegno di prima infanzia occorre occuparsi direttamente della cura del figlio in misura di almeno il 50% ogni giorno - i giudici ticinesi sono giunti alla conclusione che la soluzione scelta dal legislatore cantonale consacra una disuguaglianza di trattamento contraria all'art. 8 Cost. Considerato lo scopo degli assegni di pri-

ma infanzia nonché la chiara volontà del legislatore di non impedire l'esercizio di un'attività professionale per potere beneficiare della citata prestazione, bensì di solo limitarla, essi hanno ritenuto che non era giustificato da alcun motivo logico di trattare diversamente due persone che lavorano al 50% e dedicano l'altra metà del tempo alla cura del
figlio al solo motivo che la prima si occupa del figlio durante mezza giornata ogni giorno lavorativo, allorché la seconda gli dedica due giorni pieni più mezza giornata ogni settimana lavorativa. Il Tribunale cantonale delle assicurazioni ha poi osservato che non era stato operato né prodotto alcun studio specialistico idoneo a dimostrare che la scelta del legislatore ticinese permette di garantire uno sviluppo ottimale del bambino nei primi tre anni di vita, ciò che peraltro era contestato a ragione dagli insorgenti. Ha rilevato inoltre che non è sempre il lavoratore a poter scegliere l'opzione di occuparsi del figlio ogni giorno, dato che la ripartizione dell'orario di lavoro in caso di attività a tempo parziale può variare a dipendenza delle legittime esigenze aziendali.

Pur constatando l'incostituzionalità dell'art. 32 cpv. 1 lett. b (recte: 33 cpv. 2 lett. b) LAF, la Corte cantonale - richiamandosi alla sentenza pubblicata in DTF 117 V 318 segg. , in particolare 318 a 328 e consid. 6.1 - ha tuttavia rinunciato ad annullare la decisione querelata, osservando che visto il riserbo che il giudice deve imporsi, in particolare per quanto concerne le conseguenze finanziarie, incombe al legislatore cantonale trovare una soluzione che rispetti la Costituzione federale nonché quella ticinese.

E.- Con ricorso di diritto pubblico datato 17 marzo 2000 e spedito il 20 marzo successivo, A._____ e B._____ si sono rivolti al Tribunale federale chiedendo che la sentenza cantonale sia annullata. Adducono, in sostanza, una violazione degli art. 8 cpv. 1 e 2 e 29 cpv. 2 Cost. nonché dell'art. 7 della Costituzione della Repubblica e Cantone del Ticino, del 14 dicembre 1997 (Cost. /TI).

Chiamato ad esprimersi, il Tribunale cantonale delle assicurazioni non ha presentato una risposta. La Cassa cantonale per gli assegni familiari ha prodotto osservazioni tardive.
Considerando in diritto :

1.- Il Tribunale federale si pronuncia d'ufficio e con pieno potere d'esame sull'ammissibilità del rimedio sottopostogli (DTF 124 I 11 consid. 1).

a) Il presente ricorso, esperito tempestivamente contro una decisione finale, emanata in ultima istanza cantonale (art. 68 LAF combinato con l'art. 60 della legge ticinese per le cause amministrative, del 19 aprile 1966, LPamm), e fondato su una pretesa violazione degli art. 8 e 29 Cost. nonché dell'art. 7 Cost. /TI, è, in linea di principio, ammissibile giusta gli art. 84 cpv. 1 lett. a e 87 OG. La legittimazione dei ricorrenti, colpiti nei loro interessi giuridicamente protetti, è pacifica e non dà adito a dubbi (art. 88 OG).

b) Le osservazioni della Cassa cantonale per gli assegni familiari, presentate dopo la scadenza del termine assegnato dal Presidente della Corte, non possono essere tenute in considerazione e vanno stralciate dagli atti.

c) Sia nella sentenza impugnata che nella memoria ricorsuale vi è stata una confusione nel citare la norma di legge contestata. In effetti, oggetto della presente controversia non è l'art. 32 cpv. 1 lett. b LAF (secondo cui vi è un diritto all'assegno, per il figlio, se tra l'altro, uno dei genitori non esercita nessuna attività lucrativa oppure ne esercita una che non supera il 50% per dedicarsi alla cura del figlio), bensì l'art. 33 cpv. 2 lett. b LAF (il quale sancisce che il diritto all'assegno si estingue quando il genitore affida il figlio alle cure di un terza persona per più di mezza giornata sull'arco di un giorno).
Tale svista non comporta tuttavia alcuna conseguenza, dato che l'oggetto del litigio risulta comunque chiaramente dagli atti di causa.
2.- I ricorrenti rimproverano alla Corte cantonale di aver violato, emanando una decisione non sufficientemente motivata, il loro diritto di essere sentiti sancito dall'art. 29 cpv. 2 Cost.

a) Il diritto di essere sentito dedotto dall'art. 4 vCost. , ora esplicitamente disciplinato all'art. 29 cpv. 2 Cost. (norma che si limita a ribadire i principi sviluppati in tale ambito dalla giurisprudenza [cfr. FF 1997 I 170]), ha natura formale: poiché una sua lesione comporta di regola l'annullamento della decisione impugnata, indi-

pendentemente dalla fondatezza materiale del ricorso, la censura dev'essere esaminata immediatamente (DTF 124 V 183 consid. 4a; 122 II 469 consid. 4a e rispettivi rinvii). I ricorrenti non si prevalgono di una norma di diritto di procedura cantonale, che determina in primo luogo la natura e i limiti del diritto di essere sentito: occorre quindi verificare soltanto se siano adempiuti i requisiti minimi deducibili dall'art. 29 cpv. 2 Cost. Giusta tale norma, che non pone esigenze troppo severe all'obbligo di motivazione, il contenuto e la forma di questa variano secondo il margine decisionale accordato all'autorità giudicante, che è tenuta ad esprimersi unicamente sulle circostanze significative, atte ad influire in qualche modo sul giudizio di merito, e non su ogni asserzione delle parti (DTF 121 I 54 consid. 2c; 119 Ia 264 consid. 4d; 117 Ia 1 consid. 3a e rinvii). Basta, in definitiva, che
l'insieme dei motivi permetta all'interessato di afferrare le ragioni alla base del provvedimento e di deferirlo con piena cognizione di causa all'istanza superiore (DTF 124 II 146 consid. 2a; 121 I 54 consid. 2c; 119 Ia 264 consid. 4d).

b) Nella concreta fattispecie, la Corte cantonale - accertata l'incostituzionalità dell'art. 33 cpv. 2 lett.
b LAF - ha rinunciato ad annullare la decisione impugnata dai ricorrenti, osservando che visto il riserbo che il giudice, in virtù delle sue funzioni, si deve imporre, spettava al legislatore cantonale trovare una soluzione che rispetti sia la Costituzione federale che quella ticinese.
I giudici cantonali si sono ugualmente riferiti ad una sentenza pubblicata in DTF 117 V 318 segg. , in particolare al considerando 6 per le conseguenze finanziarie, ove vengono esposte le condizioni oggettive che devono essere adempiute affinché un intervento del giudice nell'ambito del legislatore sia ammissibile. È vero che una simile motivazione è molto succinta. Tuttavia, la Corte cantonale ha esposto, anche se brevemente, le ragioni per le quali essa considerava che, nel caso in esame, non erano date le condizioni esatte dalla giurisprudenza per poter annullare essa medesima il giudizio querelato. Orbene nel gravame sottoposto a questa Corte i ricorrenti censurano in modo dettagliato nonché ampiamente argomentato tale tesi, esponendo in particolare le ragioni per le quali ritengono che il rinvio alla citata sentenza non sia in concreto corretto. Essi hanno quindi potuto rendersi conto dei motivi alla base della decisione e ricorrere con criteri adeguati. In tale contesto, la decisione ora querelata appare, tutto sommato, sufficientemente motivata. Su questo punto il ricorso è infondato.

3.- a) La Corte cantonale delle assicurazioni ha accertato che l'art. 33 cpv. 2 lett. b LAF era incostituzionale, segnatamente disattendeva l'art. 8 cpv. 2 Cost. , poiché instaurava una disparità di trattamento ingiustificata. Tale opinione è condivisa dai qui ricorrenti, i quali non la ridiscutono. Su questo punto, incontestato, la sentenza impugnata non va pertanto esaminata e ci si limita a rinviare alla convincente argomentazione sviluppata dalla Corte cantonale, la quale viene interamente condivisa da questa Corte. Occorre invece vagliare se - come censurato dai ricorrenti - i giudici ticinesi potevano rinunciare ad annullare la decisione della Cassa cantonale per gli assegni familiari, al motivo che, visto il riserbo che il giudice deve imporsi in determinate circostanze, non incombeva loro, ma al legislatore cantonale, di ristabilire un sistema conforme alla Costituzione.

b) Conformemente alla giurisprudenza, il giudice può rinunciare ad annullare una decisione fondata su una norma dichiarata incostituzionale quando la non applicazione della stessa non implicherebbe solo una semplice lacuna, bensì un vero vuoto giuridico (cfr. DTF 123 I 56 consid. 3c e rinvii). Può quindi eccezionalmente giustificarsi se non addirittura essere necessario rinunciare ad annullare una norma contestata, rispettivamente continuare ad applicarla provvisoriamente malgrado il fatto che sia stata dichiarata incostituzionale, qualora altrimenti la comunità o il diretto interessato verrebbero esposti ad un pregiudizio sproporzionato come, ad esempio, nel caso in cui tutto un ordinamento giuridico sarebbe svuotato del suo senso, oppure nell'ipotesi che un importante compito pubblico non potrebbe più temporaneamente essere svolto o perlomeno non più in modo soddisfacente. Inoltre anche nell'evenienza in cui l'annullamento avrebbe come effetto di rimettere in vigore una precedente regolamentazione, ugualmente incostituzionale.
Tale modo di procedere si giustifica anche quando il giudice non può o non è autorizzato ad emanare una propria valida regolamentazione fino a quando il legislatore non elabori personalmente una norma rispettosa della Costituzione.
In questi casi, la Corte adita può limitarsi ad emanare un cosiddetto "Appellentscheid" (in francese: "décision incitative") (cfr. Walter Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2a ed., Berna 1994, pag. 403 e riferimenti).

c) Come già detto in precedenza, i ricorrenti contestano che, una volta accertata l'incostituzionalità dell' art. 33 cpv. 2 lett. b LAF, la Corte cantonale poteva - per le ragioni già citate (riserbo del giudice; conseguenze finanziarie) - rinunciare ciononostante ad annullare la decisione della Cassa cantonale per gli assegni familiari. A ragione. In primo luogo, va ricordata l'incostituzionalità della norma in esame, la quale è stata accertata dalla Corte cantonale alle cui pertinenti conclusioni si rinvia. Va poi osservato che, come rettamente constatato dai ricorrenti, l'annullamento del citato disposto a causa della propria incostituzionalità non porta alla riforma incisiva di tutto un settore normativo, in quanto non crea un vuoto giuridico che va imperativamente colmato, pena la messa in pericolo dell'insieme del sistema degli assegni familiari, segnatamente quelli concernenti la prima infanzia. In effetti, tale annullamento ha come unica conseguenza che l' assegno di prima infanzia va versato al genitore che ha ridotto la propria attività lucrativa al 50% per occuparsi del proprio figlio, e ciò indipendentemente della ripartizione dell'orario di lavoro scelta. In altre parole, la soluzione idonea a ristabilire una
situazione conforme alla Costituzione non è difficilmente attuabile da parte della Corte cantonale: infatti, non vi è una scelta da effettuare tra svariate soluzioni, compito che incomberebbe allora unicamente al legislatore cantonale. Va poi precisato che la vertenza in esame non assume un significato eminentemente politico, essendo limitata alla questione del grado d' impiego del genitore che si occupa del figlio. Infine, va rilevato che, in concreto, l'unica conseguenza derivante dall'annullamento del disposto litigioso è finanziaria. Orbene, su questo punto, come d'altronde sottolineato dai ricorrenti, non è stato minimamente dimostrato che le conseguenze finanziarie ivi connesse sarebbero rilevanti o addirittura disastrose per lo Stato. Come poi osservato dai ricorrenti, non si tratta d'instaurare nuove prestazioni sociali, ma unicamente di sopprimere un requisito incostituzionale connesso ad una prestazione sociale già prevista dalla legge.

Visto quanto precede, i giudici cantonali non potevano - senza cadere nell'arbitrio - rinunciare ad annullare la decisione impugnata. Su questo punto il ricorso, fondato, va accolto e la sentenza querelata annullata. In queste condizioni, può rimanere indeciso il quesito di sapere se è stato ugualmente disatteso l'art. 7 Cost. /TI (la cui portata, comunque sia, non è più ampia di quella dell'art. 8 Cost.).

4.- Dato l'esito del giudizio, le spese processuali vanno poste a carico dello Stato del Cantone Ticino, i cui interessi finanziari sono palesemente in gioco (art. 156 cpv. 1 e 2 a contrario, art. 153 e 153a OG). I ricorrenti, i quali non sono assistiti da un avvocato, non hanno diritto a ripetibili per la sede federale (art. 159 cpv. 1 OG). Va poi rilevato che anche se fosse stato fatto valere che il ricorrente stesso è avvocato, ciò che non è il caso in concreto, non sono tuttavia adempiute le esigenze poste dalla giurisprudenza per accordare eccezionalmente un'indennità per ripetibili ad un avvocato il quale agisce nella propria causa senza l'assistenza di un collega (cfr. DTF 125 V 408 consid. 5; 110 V 132).

Per questi motivi

il Tribunale federale

pronuncia :

1. Il ricorso è accolto e la sentenza impugnata è annullata.

2. La tassa di giustizia di fr. 2000.– è posta a carico dello Stato del Cantone Ticino.

3. Comunicazione ai ricorrenti, alla Cassa cantonale per gli assegni familiari e al Tribunale delle assicurazioni del Cantone Ticino.
Losanna, 19 settembre 2000 MDE

In nome della II Corte di diritto pubblico
del TRIBUNALE FEDERALE SVIZZERO:
Il Presidente,

La Cancelliera,