

Ida Bonifati



Nuove disposizioni su maternità e congedi parentali

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e paternità (D.Lgs n.151/2001) è stato oggetto, nell'ultimo semestre del 2012 e nel primo del 2013, di numerose modifiche normative derivate, in parte, dal recepimento di direttive comunitarie in materia di tutela della "genitorialità".

Procediamo ad una disamina di quelle più rilevanti nell'ambito del rapporto di lavoro dipendente ai fini del riconoscimento di una positiva tendenza alla flessibilità che si manifesta in una rinnovata condivisione di impegno e responsabilità per entrambi i genitori.

Novità normativa	Modifiche apportate al T.U.	Nuovi Contenuti
▪ Art. 4, comma 24, lett. a), L. 92/2012 (Legge Fornero) ▪ Decreto Interministeriale 22 dicembre 2012 ▪ Circolare INPS n. 40/2013	Nessuna normativa presente	Congedo obbligatorio e facoltativo di paternità
▪ Art. 4, comma 24, lett. b), L. 92/2012 (Legge Fornero) ▪ Decreto Interministeriale 22 dicembre 2012 ▪ Circolare INPS n. 48/2013	Nessuna normativa presente	Voucher di maternità
▪ Art. 1, comma 339, lett. a), L. 228/2012 (Legge di stabilità)	Art. 32, comma 1	Modalità di fruizione del congedo parentale (Art. 32, comma 1-bis)
▪ Art. 4, comma 16, L. 92/2012 (Legge Fornero)	Art. 55, comma 4	Convalida dimissioni lavoratori genitori
▪ Art. 7, comma 3, lett. a) e d), Decreto-Legge n. 179/2012, convertito in L. 221/2012	Art. 47, comma 3	Congedo per malattia del bimbo; invio telematico del certificato all'INPS (Art. 47, comma 3-bis)

Congedo obbligatorio e facoltativo di paternità

Il legislatore italiano, con l'art. 4, comma 24 e seguenti della Legge n. 92/2012 ("Disposizioni in materia di riforma del mercato del lavoro in una prospettiva di crescita"), definisce misure sperimentali per gli anni 2013-2014-2015 al fine di promuovere una cultura di maggiore condivisione dei compiti genitoriali e favorire la conciliazione dei tempi di vita e di lavoro. In particolare, il comma 24, lett. a), del citato articolo 4, introduce l'istituto del congedo obbligatorio per il padre lavoratore dipendente. Il congedo obbligatorio è pari ad un giorno ed è fruibile entro il 5° mese di vita del bambino anche durante l'astensione dal lavoro prevista per congedo di maternità della lavoratrice (si qualifica come un diritto autonomo rispetto al congedo obbligatorio della madre). Entro lo stesso termine, il lavoratore padre potrà godere di uno o due giorni, anche non continuativi, di congedo facoltativo ovvero di astensione dal lavoro in alternativa ai giorni di congedo obbligatorio della madre. Tale fruizione è condizionata, tuttavia, alla scelta della madre di non fruire di altrettanti giorni del proprio congedo di maternità, con conseguente anticipazione del termine finale del congedo *post partum*.

In entrambi i casi, l'astensione sarà coperta da un'indennità INPS pari al 100% della retribuzione giornaliera e della relativa contribuzione figurativa. Tale tipologia di congedi si applica esclusivamente ai lavoratori dipendenti anche in caso di adozione o di affidamento. Circa le modalità di fruizione dei congedi, il *Decreto Interministeriale Lavoro-Finanze del 22 dicembre 2012* e la *Circolare INPS n. 40/2013* hanno stabilito, per il padre lavoratore dipendente, l'obbligo di comunicare in forma scritta le date in cui si intende avvalere del congedo, con un anticipo di almeno 15 giorni. Il datore di lavoro, a sua volta, dovrà comunicare all'INPS, attraverso il flusso Uniemens, le giornate di congedo fruito. Solo in caso di congedo facoltativo il padre dovrà allegare alla sua richiesta una dichiarazione di rinuncia al congedo obbligatorio di maternità per il numero di giornate pari a quelle richieste dalla madre. Tale dichiarazione deve essere presentata anche al datore di lavoro della madre.

La *circolare n. 40/2013* precisa che l'indennità è anticipata dal datore di lavoro e successivamente conguagliata con modalità che saranno illustrate dall'INPS con apposito messaggio.

I vouchers di maternità

Al fine di promuovere e sostenere la partecipazione inclusiva delle madri lavoratrici al mondo del lavoro e favorire una più intensa conciliazione tra i tempi di lavoro e quelli dedicati alla cura della famiglia, il legislatore, sempre in via sperimentale per il triennio

2013-2015, ha previsto la possibilità per la madre di rinunciare agli 11 mesi di congedo parentale di cui all'art. 32 del T.U. per usufruire di un equivalente contributo economico erogato dall'INPS che si concretizza nella scelta alternativa di:

- una sovvenzione per il pagamento diretto delle rette dovute ai servizi pubblici per l'infanzia o ai servizi privati accreditati;
- una corresponsione di *vouchers* per l'assunzione di una baby sitter privata.

In entrambi i casi, il contributo è pari a 300 euro mensili per un massimo di 6 mesi e verrà corrisposto attraverso *buoni lavoro* nel caso in cui la madre opti per il servizio di baby sitting oppure *erogato direttamente dall'INPS alla struttura interessata*, ovviamente sino a concorrenza dei 300 euro mensili.

Il *Decreto Interministeriale Lavoro-Finanze del 22 dicembre 2012* precisa che la richiesta potrà essere presentata altresì dalla lavoratrice che abbia già usufruito, anche in parte, del congedo parentale. Quanto alla procedura di ammissione al beneficio, l'INPS, con la *circolare n. 48 del 28 marzo 2013*, stabilisce nel dettaglio le modalità di applicazione e la durata del beneficio, nonché quelle per la presentazione della domanda, nei limiti delle risorse stanziare per ciascun anno (20 milioni di euro per anno, in via di sperimentazione).

Il beneficio verrà concesso sulla base di una graduatoria nazionale che terrà conto dell'indicatore ISEE. Sono esonerate dal beneficio:

- le lavoratrici totalmente esentate dal pagamento della rete pubblica dei servizi per l'infanzia o dei servizi convenzionati;
- le madri che usufruiscono dei benefici di cui al Fondo per le politiche relative ai diritti e alle pari opportunità (art. 19, comma 3, del Decreto-Legge n. 223/2006 convertito, con modificazioni, dalla Legge n. 248/2006).

Le lavoratrici part-time potranno usufruire del contributo in misura riproporzionata in ragione della ridotta entità della prestazione lavorativa.

Il contributo per la fruizione della rete pubblica dei servizi per l'infanzia o dei servizi privati accreditati verrà erogato attraverso il pagamento diretto alla struttura prescelta dietro esibizione, da parte della stessa, della documentazione attestante l'effettiva fruizione del servizio, fino a concorrenza di 300 euro mensili, per ogni mese di congedo parentale a cui la lavoratrice rinuncia.

Tale contributo potrà essere erogato esclusivamente se il servizio viene svolto da una struttura scelta dalla lavoratrice tra quelle presenti in un apposito elenco gestito dall'INPS che verrà costituito annualmente per tutti gli anni della sperimentazione.

Le strutture scolastiche interessate potranno richiedere l'iscrizione nell'elenco mediante domanda on line da presentare all'INPS.

L'Istituto, con un apposito messaggio che verrà pubblicato sul sito istituzionale, comunicherà la pubblicazione del bando per l'assegnazione dei benefici oggetto della

circolare n. 48 del 28 marzo 2013, in cui saranno stabiliti i tempi e le modalità di presentazione della domanda da parte delle lavoratrici madri.

La suddetta circolare, comunque, precisa che la lavoratrice madre dovrà presentare la domanda all'INPS esclusivamente per via telematica attraverso il sito web dell'Istituto, *nella sezione "Al servizio del cittadino" - seguendo il percorso di autenticazione con PIN - Invio delle domande per l'assegnazione dei contributi per l'acquisto dei servizi per l'infanzia.*

Nella domanda dovrà indicare:

- il contributo cui intende accedere;
- il periodo di fruizione del beneficio (specificando il numero di mesi);
- la rinuncia al corrispondente numero di mesi di congedo parentale;
- la dichiarazione di aver presentato la dichiarazione ISEE valida.

Il contributo concesso per pagamento dei servizi di baby sitting verrà erogato attraverso il sistema dei buoni lavoro (art. 72 del D.Lgs n. 276 del 10 settembre 2003). L'INPS erogherà 300 euro in vouchers per ogni mese di congedo parentale al quale la lavoratrice rinuncia.

I vouchers sono cartacei, vanno ritirati presso la sede INPS territorialmente competente individuata in base alla residenza o al domicilio dichiarato nella domanda dalla madre lavoratrice, anche in un'unica soluzione. Al termine della prestazione lavorativa, la madre lavoratrice consegna i vouchers correttamente compilati e firmati alla prestatrice di lavoro che riscuote il relativo corrispettivo, presentandoli presso qualsiasi ufficio postale entro 24 mesi dalla data di emissione del voucher.

Modalità di fruizione dei congedi parentali

L'art.1, comma 339, della Legge n. 228 del 24 dicembre 2012 (Legge di stabilità 2013), modifica il disposto normativo contenuto nell'art. 32 del D.Lgs n.151/2001 che prevede per ciascun genitore, trascorso il periodo obbligatorio di astensione dal lavoro, il diritto di astenersi per 10 mesi durante i primi otto anni di vita del bambino.

Il diritto al congedo parentale spetta:

- alla madre lavoratrice dipendente, trascorso il congedo di maternità obbligatorio, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a sei mesi;
- al padre lavoratore dipendente, dalla nascita del figlio, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a sei mesi, elevabile a sette mesi nel caso in cui eserciti il diritto di astenersi dal lavoro per un periodo continuativo o frazionato non inferiore a tre mesi;
- qualora vi sia un solo genitore (nel caso di morte o grave infermità dell'altro genitore, abbandono del figlio, affidamento esclusivo del figlio ad un genitore, ecc.), per un periodo continuativo o frazionato non superiore a dieci mesi.

Nel caso in cui il padre lavoratore fruisca del congedo parentale per un periodo di almeno tre mesi, il limite complessivo dei congedi parentali dei genitori è elevato da 10 a 11 mesi. Quanto alle modalità di godimento del congedo, sempre l'art. 32 del T.U. prevede per il genitore che intende usufruirne, *l'obbligo di preavviso al proprio datore di lavoro non inferiore a 15 giorni, secondo le modalità ed i criteri definiti dai CCNL*.

Il periodo di congedo poteva essere frazionato sulla base delle singole giornate lavorative, ma non sulle singole ore. L'entrata in vigore della Legge n. 228 del 24 dicembre 2012 ha modificato il testo dell'art. 32 del D.Lgs. n.151/2001 prevedendo (con l'inserimento del nuovo comma 1-bis dell'art. 32 del T.U.) l'attribuzione alla contrattazione collettiva nazionale di settore del potere di disciplinare le modalità di fruizione del congedo parentale su base oraria, i criteri di calcolo della base oraria, nonché i parametri di conversione in ore della singola giornata lavorativa.

Per quanto attiene le modalità di comunicazione del preavviso al datore di lavoro, il nuovo disposto normativo prevede parimenti l'obbligo di specificare nella comunicazione l'inizio e la fine del periodo di astensione. Riguardo le modalità di fruizione del congedo, la novella legislativa ha previsto che *“durante il periodo di congedo, il lavoratore e il datore di lavoro concordano, ove necessario, adeguate misure di ripresa dell'attività lavorativa, tenendo conto di quanto eventualmente previsto dalla contrattazione collettiva”*.

Si riporta uno stralcio del CCNL AGIDAE Scuola in tema di congedi parentali:

Art. 64	Tutela della maternità e della paternità
Comma 5	“Nei primi otto anni di vita del bambino ciascun genitore, anche contemporaneamente, può usufruire dell'astensione facoltativa dal lavoro per un periodo, anche frazionato, con le seguenti modalità: – la madre lavoratrice, per un periodo non superiore ai 6 mesi; – il padre lavoratore per un periodo non superiore a 6 mesi, elevabile a 7 quando il padre esercita il diritto per un periodo non inferiore a 3 mesi; – qualora vi sia un solo genitore, per un periodo non superiore a 10 mesi”.
Comma 6	“Per la fruizione di tale diritto, il lavoratore deve presentare apposita richiesta secondo le disposizioni INPS vigenti”.
Comma 7	“Il diritto di astenersi dal lavoro è riconosciuto anche se l'altro genitore non ne ha diritto. La somma dei periodi fruibili dai due genitori non può superare complessivamente i 10 mesi, elevabili a 11 quando il padre beneficia di 7 mesi di astensione”.
Comma 8	“Durante il periodo di astensione obbligatoria il lavoratore e la lavoratrice hanno diritto a percepire un'indennità pari all'80% della retribuzione media globale giornaliera”.
Comma 9	“Durante il periodo di astensione facoltativa il lavoratore e la lavoratrice hanno diritto a percepire un'indennità pari al 30% della retribuzione”.
Comma 10	“Il beneficio spetta: – fino al compimento dei tre anni di vita del bambino e per un periodo complessivo tra i genitori di 6 mesi, senza condizioni di reddito; – fino agli otto anni se il reddito del singolo genitore interessato sia inferiore a 2,5 volte il trattamento minimo di pensione a carico dell'Assicurazione Generale obbligatoria”.
Comma 11	“La richiesta di astensione deve essere comunicata al datore di lavoro con un preavviso non inferiore ai 15 giorni di calendario. Il datore di lavoro non può opporre rifiuto alla richiesta di astensione”.

Convalida dimissioni dei genitori lavoratori

Nell'affermare i diritti della donna lavoratrice, l'art. 37, comma 1, Cost., dispone che "le condizioni di lavoro devono consentire l'adempimento della sua essenziale funzione familiare e assicurare alla madre e al bambino una speciale adeguata protezione".

La valutazione riguardo il bilanciamento del diritto al lavoro e del diritto alla maternità o l'incompatibilità fra gli stessi è rimessa esclusivamente alla madre lavoratrice che, qualora ritenga di anteporre la sua funzione familiare a quella lavorativa, può presentare le proprie dimissioni, manifestando la volontà di risolvere il rapporto di lavoro.

Le dimissioni, atto unilaterale di manifestazione di volontà del lavoratore, sono state di recente oggetto di intervento legislativo attraverso l'art. 4, comma 16, della Legge n. 92 del 18 luglio 2012 (Legge Fornero) che, modificando il comma 4 dell'art. 55 del D.Lgs. n.151/2001, ha definito nuove modalità di convalida delle dimissioni dei lavoratori genitori. Il nuovo disposto normativo prevede che:

"La risoluzione consensuale del rapporto o la richiesta di dimissioni presentate dalla lavoratrice, durante il periodo di gravidanza e dalla lavoratrice durante i primi tre anni di vita del bambino o nei tre anni di accoglienza del minore adottato o in affidamento o, in caso di adozione internazionale, nei primi tre anni decorrenti dalle comunicazioni di cui all'art. 54 comma 9, devono essere convalidate dal servizio ispettivo del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali competente per territorio. A detta convalida è sospensivamente condizionata l'efficacia della risoluzione del rapporto".

Il dato evidente introdotto dal nuovo disposto normativo è l'estensione del periodo di tutela che, oltre a comprendere il periodo di gravidanza, si allunga sino al compimento dei primi tre anni di vita del bambino (o tre anni di accoglienza del minore adottato o in affidamento o tre anni dall'invio della comunicazione di adozione internazionale). Alla lavoratrice viene riconosciuto uno spazio temporale più ampio rispetto al precedente entro il quale valutare se la sua funzione di madre sia prevalente rispetto alla dimensione lavorativa e se compatibile con la permanenza del rapporto lavorativo. L'intenzione del legislatore è stata quella di affidare ad un organismo (le Direzioni Territoriali del Lavoro), posto in posizione di terzietà rispetto alle parti, la valutazione circa la reale spontaneità e "volontarietà" della dichiarazione di dimissioni, al fine di contrastare il fenomeno dei licenziamenti delle lavoratrici madri, mascherate da dimissioni (forzate).

In precedenza l'art. 55, comma 4, del D.Lgs n. 151/2001 prevedeva:

“La richiesta di dimissioni presentata dalla lavoratrice, durante il periodo di gravidanza, e dalla lavoratrice o dal lavoratore durante il primo anno di vita del bambino o nel primo anno di accoglienza del minore adottato o in affidamento, deve essere convalidata dal servizio ispettivo del Ministero del Lavoro, competente per territorio. A detta convalida è condizionata la risoluzione del rapporto di lavoro”.

Anche in base al previgente testo normativo, le dimissioni in gravidanza o durante il puerperio, non producevano con immediatezza la risoluzione del rapporto di lavoro, ma l'efficacia era sospensivamente condizionata alla convalida da parte del servizio ispettivo del Ministero del Lavoro.

La convalida delle dimissioni da parte delle Direzioni Provinciali del Lavoro segue un iter preciso che, partendo dalla comunicazione del datore di lavoro ai servizi ispettivi della D.T.L. delle dimissioni della lavoratrice madre, prevede una verifica effettiva sulle motivazioni che hanno preceduto la scelta di recedere dal rapporto di lavoro in un periodo in cui opera una tutela legale a favore della lavoratrice madre.

Trattandosi di un atto unilaterale appartenente alla sfera volitiva dell'individuo, la verifica amministrativa sulla volontarietà delle stesse può essere compiuta esclusivamente attraverso un colloquio diretto con la lavoratrice interessata, che deve presentarsi personalmente presso la competente Direzione Provinciale del Lavoro. La procedura operativa viene riportata nella *Nota del Ministero del Lavoro n. 25/II/0002840 del 26.02.2009*. In essa si precisa che il funzionario che riceve la dichiarazione, dopo aver informato la lavoratrice sui principi previsti dal Testo Unico sulla tutela della maternità e paternità, deve provvedere a far inserire le notizie dall'interessata nell'apposito modello: vengono rivolte alla lavoratrice delle domande per verificare le motivazioni delle dimissioni. Il funzionario, inoltre, deve informare l'interessata sulla possibilità di rivolgersi alla Consiglieria Provinciale di Parità competente ed acquisire il consenso al trattamento dei dati raccolti a fini statistici in forma anonima, al fine di monitorare il fenomeno in esame e promuovere la parità tra uomini e donne sul posto di lavoro.

Espletata la procedura di convalida delle dimissioni, le stesse potranno perfezionarsi esclusivamente con il controllo effettivo dei servizi ispettivi delle Direzioni Territoriali del Lavoro. Le dimissioni non convalidate sono nulle; quindi, prive di effetti.

La riforma del 2012 non ha inciso sul comma 5 dell'art. 55 del D.lgs n.151/2001, rimanendo inalterato l'esonero dall'obbligo di preavviso.

Quanto al regime di tutele riconosciuto alla lavoratrice dimissionaria, nell'*Interpello n. 6/2013*, il Ministero del Lavoro ha dichiarato che *la lavoratrice madre che si dimetta dal lavoro ha diritto all'indennità ASPI solo se rassegna le dimissioni entro il primo anno di vita del bambino*, durante il quale vige il divieto di licenziamento. In questo periodo, infatti, opera una tutela legale a favore della lavoratrice madre che supera l'arco

temporale previsto per l'astensione obbligatoria *post partum*. Si precisa, inoltre, nell'Interpello, che durante la vigenza del divieto in esame, la lavoratrice non può essere sospesa dal lavoro, salva l'ipotesi in cui sia stata sospesa l'attività dell'azienda o di un reparto di essa, né tantomeno essere collocata in mobilità a seguito di licenziamento collettivo, ad eccezione del caso in cui la procedura venga attivata per cessazione dell'attività imprenditoriale. Con riferimento al periodo in cui sussiste il divieto di licenziamento, l'art. 55, comma 1, D.Lgs n.151/2001, equipara la fattispecie delle dimissioni volontarie a quella del licenziamento verificatosi nel medesimo arco temporale, ai fini della fruizione delle "indennità previste da disposizioni di legge e contrattuali". Alla luce di tali precisazioni ministeriali, dunque, la lavoratrice madre ha diritto alla percezione delle indennità - compresa quella di disoccupazione involontaria - disposte nell'ipotesi di licenziamento, esclusivamente laddove abbia presentato la richiesta di dimissioni o sia stata licenziata entro il compimento di un anno di età del figlio.

Congedo per malattia del figlio

Il congedo per malattia del bambino è previsto dall'art. 47 del Decreto Legislativo n. 151/2011. Il testo prevede che:

Comma 1	<i>Entrambi i genitori, alternativamente, hanno diritto di astenersi dal lavoro per periodi corrispondenti alle malattie di ciascun figlio di età non superiore a tre anni.</i>
Comma 2	<i>Ciascun genitore, alternativamente, ha altresì diritto di astenersi dal lavoro, nel limite di cinque giorni lavorativi all'anno, per le malattie di ogni figlio di età compresa fra i tre e gli otto anni.</i>
Comma 3	<i>Per fruire dei congedi di cui ai commi 1 e 2 il genitore deve presentare il certificato di malattia rilasciato da un medico specialista del Servizio Sanitario Nazionale o con esso convenzionato.</i>
Comma 4	<i>La malattia del bambino che dia luogo a ricovero ospedaliero interrompe, a richiesta del genitore, il decorso delle ferie in godimento per i periodi di cui ai commi 1 e 2.</i>
Comma 5	<i>Ai congedi di cui al presente articolo non si applicano le disposizioni sul controllo della malattia del lavoratore.</i>
Comma 6	<i>Il congedo spetta al genitore richiedente anche qualora l'altro genitore non ne abbia diritto.</i>

Non è dunque ammessa, in nessun caso, l'astensione contemporanea dal lavoro per lo stesso figlio. Il genitore che si astiene dal lavoro dovrà, anzi, rilasciare una dichiarazione attestante che l'altro genitore non sia in astensione per gli stessi motivi. Diversamente, il padre lavoratore può chiedere il congedo per la cura della malattia del figlio durante il

congedo parentale della madre (in tal caso la motivazione è diversa). I permessi per malattia del figlio, concessi fino all'ottavo anno di età del bambino, rappresentano assenze giustificate, ma non sono retribuiti, salvo migliori condizioni previste dai contratti collettivi nazionali.

Si riporta, a tal proposito, uno stralcio del CCNL AGIDAE Scuola in tema di congedo per malattia del figlio:

Art. 64	Tutela della maternità e della paternità - Malattia del figlio
Comma 1	“La lavoratrice madre e/o il lavoratore padre possono fruire di assenze dal lavoro per malattie del bambino durante i primi tre anni di vita dello stesso, previa presentazione del relativo certificato medico. Il relativo periodo di assenza è solo computato nell’anzianità di servizio”.
Comma 2	“Durante la malattia del figlio in età compresa tra i tre e gli otto anni, entrambi i genitori, alternativamente, hanno diritto di astenersi dal lavoro nel limite di cinque giorni lavorativi per ogni anno per ciascun genitore. Il relativo periodo di assenza è computato solo nell’anzianità di servizio”.
Comma 3	“Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 del presente punto, si applicano anche nei confronti dei genitori adottivi o affidatari secondo quanto disposto dal punto 6 dell’art. 3 della legge n. 53/00”.

Relativamente alla copertura previdenziale, i permessi per la malattia del bambino fino a 3 anni di età sono accreditati come contributi figurativi per intero, mentre quelli fruiti successivamente, cioè dai 4 agli 8 anni di età del figlio, danno diritto ad una copertura contributiva ridotta. Il congedo per la malattia del figlio è considerato utile ai fini dell’anzianità di servizio (ad esempio: scatti di anzianità). Sono esclusi, invece, ai fini della maturazione della tredicesima mensilità e della maturazione delle ferie retribuite.

In caso di congedo per malattia del figlio, non si applicano al bambino le norme sul controllo della malattia del lavoratore: il bambino non deve essere sottoposto a visita fiscale ed il genitore che lo accudisce non è tenuto a rispettare le fasce orarie di reperibilità.

Ai fini della presentazione della documentazione medica attestante la malattia del figlio, *l’art. 7, comma 3, lett. a) e d), D.L. n. 179/2012, convertito in Legge n. 221/2012 (Legge di stabilità), modificando il comma 3 dell’art. 47 del T.U. ed introducendo il comma 3 bis*, ha previsto il solo invio telematico all’INPS, da parte del medico curante, del certificato medico.