

## DONNE E LAVORO

### Maternità e tutele

Ancora in tema di maternità.

La tutela della maternità e una speciale e adeguata protezione della madre e del bambino sono principi fondamentali sanciti dalla Costituzione che hanno trovato nel tempo attuazione attraverso leggi che hanno posto sempre maggiore attenzione non solo al ruolo della madre lavoratrice ma anche al prevalente interesse del bambino. La normativa vigente a tutela della maternità e paternità è il T.U. n. 151/2001.

Il legislatore, la giurisprudenza, sia Costituzionale che della Corte di Cassazione, e lo stesso Ministero del lavoro hanno contribuito sensibilmente all'interpretazione e all'ambito di applicazione della normativa in questione, valorizzando l'uguaglianza tra i coniugi per la cura dei figli, nonché tra genitori biologici e adottivi.

Permangono tuttavia ancora disparità di trattamento sia all'interno delle stesse lavoratrici dipendenti (v. ad es. le lavoratrici addette ai servizi domestici e familiari), sia tra lavoratrici appartenenti a categorie diverse, come ad esempio le autonome o le iscritte alla gestione separata dell'Inps, rispetto alle dipendenti.

Riteniamo utile come Patronato Ital Uil, ai fini di continua e corretta informazione, dare comunicazione delle più recenti novità intervenute riguardo diverse questioni.

#### **Lavoratrici iscritte alla gestione separata. Cinque mesi di maternità anche per adozione o affidamento**

Anche alle lavoratrici iscritte alla gestione separata di alla legge n. 335/19955, che abbiano adottato o avuto in affidamento preadottivo un minore, spetta l'indennità di maternità per un periodo di cinque mesi come previsto per le lavoratrici dipendenti. La Corte Costituzionale, con sentenza del 22 novembre 2012, n. 257, ha dichiarato infatti l'illegittimità costituzionale dell'articolo 64, comma 2, del D.Lgs. n. 151/01 (Testo Unico a tutela della maternità e della paternità) nella parte in cui, riguardo le lavoratrici iscritte alla gestione separata, in caso di adozione o di affidamento preadottivo, prevede l'indennità di maternità solo per un periodo di tre mesi anziché di cinque.

La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata dal Tribunale di Modena investito di un giudizio proposto da una lavoratrice autonoma iscritta alla gestione separata, che, avendo avuto l'affidamento preadottivo internazionale di un minore e avendo percepito dall'INPS l'indennità di maternità pari a tre mensilità, aveva chiesto l'accertamento del proprio diritto a riscuotere l'indennità per cinque mensilità.

Ad avviso del Tribunale "mentre per le lavoratrici dipendenti, siano esse madri biologiche o adottive, è prevista una identica tutela per la maternità che comprende congedo e relativa indennità per cinque mesi, per le lavoratrici autonome e per quelle iscritte alla gestione separata la tutela assume contenuti diversi a seconda che si tratti di madri biologiche o adottive, in quanto per le prime l'indennità ha una durata di cinque mesi e per le seconde è limitata ai tre mesi successivi all'ingresso del minore nella famiglia". Tale disciplina determina una duplice disparità di trattamento, nell'ambito del lavoro autonomo, tra madri biologiche e adottive e, nella categoria dei genitori adottivi, a seconda che si tratti di lavoratrici dipendenti o autonome. La Corte Costituzionale dichiara fondata la questione sollevata dal Tribunale avente ad oggetto l'art. 64, comma 2, del T.U. n. 151/01 (iscritte alla gestione separata), osservando che gli istituti nati a salvaguardia della maternità non hanno più, come in passato, il fine precipuo di protezione della madre, ma sono destinati anche alla garanzia del preminente interesse del minore, che va tutelato non soltanto per quanto attiene ai bisogni più propriamente fisiologici ma anche in riferimento alle esigenze di carattere relazionale ed affettivo.

Principio tanto più valido nelle ipotesi di affidamento preadottivo e di adozione.

In questo quadro – si legge nella sentenza – non si giustifica, ed appare anzi manifestamente irragionevole, che, con riferimento ai genitori adottivi, mentre alle lavoratrici dipendenti, che abbiano adottato o avuto in affidamento preadottivo un minore, spetta un congedo di maternità (con relativa indennità) per un periodo massimo di cinque mesi, sia in caso di adozione (o affidamento preadottivo) nazionale che internazionale, alle lavoratrici iscritte alla gestione separata sia riconosciuta un'indennità di maternità per soli tre mesi.

#### **Maternità/paternità iscritti alla Gestione separata e diritto all'ANF**

L'Inps con circolare n. 114/12 riconosce il diritto all'assegno per il nucleo familiare agli iscritti alla Gestione separata di cui alla legge n. 335/95 per i periodi di congedo di maternità/paternità e di congedo parentale coperti da contribuzione figurativa, recependo il parere positivo del Ministero del lavoro, a seguito del quesito posto dall'Istituto.

L'Inps ricorda che il D.M. 12/7/2007, nel prevedere l'estensione di alcune disposizioni del T.U. n.151/2001 (tutela della maternità e paternità) in favore delle lavoratrici iscritte alla Gestione separata, ha riconosciuto il diritto alla contribuzione figurativa per i periodi di astensione dal lavoro per i quali è corrisposta l'indennità di maternità ai fini del diritto alla pensione e della relativa misura, non considerando un possibile utilizzo di detto accredito ai fini del diritto a prestazioni non pensionistiche, quale l'assegno per il nucleo familiare.

Il Ministero, preso atto che per l'erogazione dell'assegno per il nucleo familiare agli iscritti alla Gestione separata è necessario che sia soddisfatto il requisito della specifica copertura contributiva, e tenuto altresì conto della rilevanza sociale della questione, ha ritenuto che, in caso di maternità, vada riconosciuto il beneficio dell'assegno per il nucleo familiare anche in relazione ai periodi per i quali vi sia stato il solo versamento della contribuzione figurativa.

L'Istituto nel recepire il parere ministeriale, precisa pertanto che, in presenza di tutti i requisiti previsti dalla normativa sull'assegno per il nucleo familiare, per gli iscritti alla Gestione separata che non risultino iscritti ad altra forma previdenziale obbligatoria e non siano pensionati, la copertura figurativa risultante dal computo dei periodi di congedo di maternità (ordinario e/o anticipato o prorogato ed anche con riferimento alle adozioni o affidamenti) nonché di congedo di paternità e di congedi parentali, è utile, oltre che per il diritto e la misura della pensione, anche ai fini dell'erogazione dell'assegno per il nucleo familiare.

È importante che tutti i lavoratori interessati verifichino il diritto anche per il passato. Nella situazione pregressa opera la prescrizione quinquennale e secondo l'Inps non oltre la data di entrata in vigore del citato Decreto del 2007.

### **Gli uffici del Patronato Ital Uil sono a disposizione gratuitamente dei lavoratori interessati.**

#### **Maternità e Licenziamento della lavoratrice. Sentenze della Corte di Cassazione**

Si rammenta che le lavoratrici non possono essere licenziate dall'inizio della gravidanza e fino al compimento di un anno di vita del bambino, tranne in alcuni casi espressamente previsti dalla legge. Il divieto si applica anche per le adozioni e gli affidamenti fino ad un anno dall'ingresso del minore nel nucleo familiare e, nel caso di adozione internazionale, il divieto opera dal momento della comunicazione della proposta di incontro con il minore da adottare, o della comunicazione dell'invito a recarsi all'estero per ricevere la proposta di abbinamento.

La Corte di Cassazione, con due sentenze, si pronuncia su diverse ipotesi di licenziamento di lavoratrici in maternità, non trovando applicazione, nei casi specifici, il divieto di licenziamento ex art. 54 del D.Lgs. n. 151/2001 (tutela maternità e paternità), in quanto si è in presenza *"di colpa grave da parte della lavoratrice, costituente giusta causa per la risoluzione del rapporto di lavoro"*. Con la sentenza n. 16746 del 2 ottobre 2012 la Corte di Cassazione dichiara legittimo il licenziamento di una lavoratrice madre che, in congedo parentale, non invia la relativa domanda al datore di lavoro e all'Inps, precisando che *"la lavoratrice che intende esercitare la facoltà di assentarsi dal lavoro per il periodo di astensione facoltativa ha l'onere di darne preventiva comunicazione al datore di lavoro e all'istituto assicuratore ove quest'ultimo sia tenuto a corrispondere la relativa indennità, precisando il periodo dell'assenza, che è frazionabile"*.

Inoltre, ricorda la Corte che l'art. 32 del D.Lgs. n. 151/01 stabilisce che, ai fini dell'esercizio del diritto ad assentarsi dal lavoro per congedo parentale, il genitore interessato *"è tenuto, salvo casi di oggettiva impossibilità, a preavvisare il datore di lavoro secondo le modalità e i criteri definiti dai contratti collettivi, e comunque con un periodo di preavviso non inferiore a quindici giorni"*. Comunicazione non avvenuta da parte della lavoratrice che non ha neppure allegato particolari condizioni psico-fisiche legate al suo stato di puerperio, che abbiano avuto una incidenza causale o concausale del comportamento omissivo. Anche con la sentenza n. 14905 del 5/9/2012 la Cassazione ritiene lecito il licenziamento della lavoratrice che, al termine del congedo di maternità, non aveva ripreso l'attività lavorativa (per un periodo di 40 giorni) giustificando il proprio rifiuto come addebitabile all'inadempimento del datore di lavoro nel pagamento della retribuzione. La Cassazione conferma il verdetto della Corte di Appello territoriale che ha accertato la sussistenza in concreto della *"colpa grave"* della lavoratrice, costituente giusta causa per la risoluzione del rapporto di lavoro (D.Lgs. n. 151/01, art. 54, comma 3, lett. a)) in quanto nella fattispecie, a fronte del comportamento inadempiente del datore di lavoro (mancato pagamento di una sola mensilità della retribuzione), il rifiuto della prestazione non era stato conforme ai principi di correttezza e buona fede, ma era stato determinato da motivi non corrispondenti alle finalità per le quali esso è concesso dalla legge.

#### **Dimissioni "in bianco" e lavoro alla dipendenza delle Pubbliche Amministrazioni**

Nello scorso numero di settembre abbiamo riportato le norme volte a favorire la tutela della maternità e della paternità e a contrastare il fenomeno delle *"dimissioni in bianco"* contenute nella legge n. 92/2012 in materia di *"Riforma del mercato del lavoro"*, entrata in vigore il 18.7.12.

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con interpello n. 35 del 22 novembre 2012, risponde ad un quesito dell'Università degli Studi di Firenze, riguardo l'applicabilità della procedura di convalida delle dimissioni o della risoluzione consensuale del rapporto di lavoro (art. 4, commi 16-22, L. n. 92/2012), anche nell'ipotesi di prestazioni svolte alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, in particolare se la norma possa trovare immediata applicazione anche nei confronti del personale dipendente delle Università, dal 18 luglio u.s., giorno della sua entrata in vigore.

Il Ministero ricorda innanzitutto che *"la ratio della procedura di convalida si incentra nell'esigenza di contrastare il c.d. fenomeno delle dimissioni in bianco, nato dalla volontà di eludere gli strumenti di tutela del lavoratore a fronte di possibili licenziamenti illegittimi"*.

Nell'interpello viene precisato che la nuova procedura, che prevede la convalida presso la competente Direzione territoriale del lavoro, ovvero presso i Centri per l'impiego o altre sedi individuate dalla contrattazione collettiva, non sia immediatamente applicabile con riferimento al personale contrattualizzato delle università e, più in generale, delle pubbliche amministrazioni, *per la cui concreta attuazione risulta necessaria l'emanazione di appositi provvedimenti*.



**Gli uffici del Patronato Ital Uil sono a disposizione delle lavoratrici e lavoratori interessati, per informazioni, tutela e assistenza gratuite**