

Le Circolari della Fondazione Studi

n. 17 del 21/07/2015

CONCILIAZIONE VITA - LAVORO

E' stato pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 144 del 24 giugno 2015 il decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 80 (in seguito "decreto"), in vigore dal 25 giugno 2015, recante misure per la conciliazione delle esigenze di cura, di vita e di lavoro, in attuazione dell'articolo 1, commi 8 e 9, della legge delega 10 dicembre 2014, n. 183.



Il decreto, che prevalentemente adotta la tecnica di modificare il testo unico contenuto nel D.lgs. 151/2001, introduce misure volte a rafforzare le cure parentali, a tutelare la maternità dei genitori naturali, adottivi o affidatari (siano essi lavoratori dipendenti o autonomi), a rendere più flessibile la possibilità di fruire dei congedi in determinati casi come quelli di parto prematuro o di ricovero del neonato.

Le novità introdotte sono altresì atte a favorire il rapporto madre-figli senza rinunciare alle tutele della salute della madre stessa.

E' importante sottolineare che questo intervento normativo potrebbe avere una durata molto limitata nel tempo, in relazione a problemi di copertura finanziaria. Infatti, l'art. 26 stabilisce che le disposizioni più rilevanti (articoli 2, 3, 5, 7, 8, 9, 10, 13, 14, 15, 16 e 23) si applichino in via sperimentale esclusivamente per il solo anno 2015 e per le sole giornate di astensione riconosciute nell'anno 2015 medesimo.

Il riconoscimento dei benefici per gli anni successivi al 2015 è condizionato all'entrata in vigore di decreti legislativi attuativi dei criteri di delega di cui alla legge 10 dicembre 2014, n. 183, che individuino adeguata copertura finanziaria.

Nel caso in cui tali decreti non dovessero entrare in vigore la norma in esame cesserebbe di produrre effetti al 31 dicembre 2015 e, a decorrere dall'anno 2016, troverebbero applicazione le disposizioni contenute nel testo previgente.

**DIPARTIMENTO SCIENTIFICO della
FONDAZIONE STUDI**

Via del Caravaggio 66
00145 Roma (RM)

fondazionestudi@consulentidellavoro.it

CONGEDO OBBLIGATORIO

▪ Parti fortemente prematuri

La riscrittura del comma d) dell'art. 16 del D.lgs. n. 151/2001, di fatto, introduce una maggiore tutela per i parti fortemente prematuri prevedendo che, nel caso di nascita avvenuta più di due mesi prima del parto presunto (quindi con parto effettivo antecedente l'inizio del congedo obbligatorio), le giornate antecedenti l'inizio del congedo obbligatorio ricalcolato in base al parto effettivo non fruito si devono aggiungere in coda al periodo di congedo calcolato sulla base del parto presunto, anche qualora la somma dei due periodi superi il limite complessivo di cinque mesi.

Esempio

Data presunto parto: 10 marzo 2015.

Inizio congedo obbligatorio presunto: 10 gennaio 2015.

Parto effettivo: 02 gennaio 2015 .

Inizio congedo obbligatorio ricalcolato in base al parto effettivo: 2 novembre 2014.

Giornate antecedenti l'inizio del congedo obbligatorio ricalcolato non fruito: 2 mesi (2 novembre 2014-2 gennaio 2015).

Termine periodo congedo obbligatorio teorico: 10 giugno 2015.

Termine congedo obbligatorio effettivo: 10 agosto 2015 (aggiungo in coda ai 3 mesi successivi al parto presunto i due mesi antecedenti il parto effettivo non goduti).

Durata totale congedo: 7 mesi e 8 giorni.

▪ Sospensione del congedo in caso di ricovero del neonato

Il nuovo art. 16 bis del D.lgs. n. 151/2001 introduce per la prima volta la facoltà della madre di sospendere il congedo di maternità obbligatoria di cui all'art. 16 lettere c) e d) in caso di ricovero del neonato, e di completare la fruizione del medesimo congedo al termine della degenza ospedaliera.

Durante la sospensione del congedo la madre può riprendere l'attività lavorativa, previa attestazione medica che ne certifichi

la compatibilità con lo stato di salute. Si tratta di una deroga al divieto assoluto previsto dall'art. 16 (divieto di lavorare durante il periodo di congedo obbligatorio), giustificata dal fatto che la madre potrebbe necessitare della maternità obbligatoria residua in un momento successivo (al termine della degenza del neonato).

D'altra parte, a fronte del ricorso alla sospensione del congedo ed alla conseguente perdita temporanea dell'indennità economica, il Legislatore ha voluto concedere alla madre la possibilità di riprendere l'attività lavorativa. Il comma 6 bis dell'art. 26 D.lgs. 151/2001 prevede che la sospensione introdotta dall'art. 16 bis possa essere richiesta anche in caso di adozione e affidamento.



- **Indennità di maternità anche in caso di licenziamento per giusta causa**

Il nuovo comma 1 dell'art. 24 D.lgs. 151/2001, che stabilisce le regole di **prolungamento del diritto alla corresponsione del trattamento economico**, ha ampliato i casi di spettanza dell'indennità di maternità alla lavoratrice in caso di interruzione del rapporto di lavoro, prevedendo anche l'ipotesi di licenziamento per colpa grave costituente giusta causa. L'indennità verrà in questo caso erogata direttamente dall'INPS.

- **Diritto del padre al congedo in caso di adozione o affidamento anche se la madre è lavoratrice autonoma**

L'articolo 26, al comma 4, in tema di congedo in caso di adozione o affidamento, prevede che "La lavoratrice che, per il periodo di permanenza all'estero di cui al comma 3, non richieda o richieda solo in parte il congedo di maternità, possa fruire di un congedo non retribuito, senza diritto ad indennità".

Il comma 2 dell'art. 31 viene riscritto specificando che tale diritto spetta al padre lavoratore dipendente anche qualora la madre non sia lavoratrice dipendente.

CONGEDI PARENTALI

Al fine di favorire le opportunità di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, è stata prolungata sino al dodicesimo anno di vita del bambino la possibilità di fruire dei congedi parentali ai sensi dell'art. 32 D.lgs. 151/2001.

Analoga previsione anche in caso di adozione e affidamento, prolungando sino al dodicesimo anno d'ingresso del minore in famiglia e comunque non oltre la maggiore età (art. 32 D.lgs. 151/2001).

Viene inoltre introdotto il comma 1 ter ed integrato il comma 3 per meglio disciplinare le modalità di fruizione dei suddetti congedi su base oraria in caso di mancata regolamentazione da parte dei contratti collettivi; in particolare il lavoratore può scegliere la fruizione su base oraria, in misura non superiore alla metà dell'orario medio giornaliero del periodo di paga (quadrisettimanale o mensile) che ha preceduto immediatamente quello nel corso del quale ha inizio il congedo parentale.

Parimenti viene introdotta la riduzione dei tempi di preavviso al datore di lavoro per usufruire dei congedi parentali. Si riduce a 5 giorni (dagli attuali 15) il periodo minimo di preavviso per fruire del congedo parentale; il termine minimo di preavviso è fissato in 2 giorni in caso di fruizione su base oraria.

Dal punto di vista economico sono state migliorate, ai sensi del nuovo art. 34, le tutele spettanti in caso di fruizione del congedo parentale (ex maternità facoltativa), prevedendo l'indennità pari al 30% della retribuzione sino al sesto anno di vita del bambino, anziché sino al terzo anno.

Dai 6 ai 12 anni il congedo non è generalmente retribuito; solo nel caso in cui il richiedente abbia un reddito inferiore a due volte e mezzo il trattamento minimo pensionistico, l'indennità al 30% è estesa sino all'ottavo anno di vita del bambino.

In sintesi quindi, sulla base della nuova previsione dell'art. 32, il congedo parentale può essere fruito nei primi 12 anni di vita del bambino (prima era 8 anni).

Dal punto di vista economico l'indennità economica, pari al 30% della retribuzione, spetta in tutti i casi fino al sesto anno di vita del bambino (prima 3°anno).

Il congedo eventualmente fruito dai 6 ai 12 anni non è in generale indennizzato: lo diventa dai 6 agli 8 anni solo qualora il richiedente abbia un reddito inferiore a 2,5 volte il trattamento minimo pensionistico; in nessun caso è invece retribuito il congedo fruito dagli 8 ai 12 anni.

Al fine di favorire le opportunità di conciliazione dei tempi di vita e di lavoro, è stata prolungata, in caso di assistenza di minori con gravi handicap, sino al dodicesimo anno di vita del bambino la possibilità di fruire dei congedi parentali ai sensi dell'art. 33 D.lgs. 151/2001. La durata complessiva del congedo (tre anni) rimane comunque invariata.

LAVORO NOTTURNO

L'art. 11 del decreto legislativo n. 80/2015 che modifica il comma b-bis) dell'art. 53 D.lgs. n. 151/2001, precisa che i divieti in materia di lavoro notturno vigenti per i genitori naturali si applicano anche ai genitori adottivi o affidatari di minori nei primi tre anni dall'ingresso in famiglia, e comunque non oltre il dodicesimo anno di età.

Non viene, quindi, modificato il dettato normativo nella sostanza ma solo nella forma espositiva.

In pratica viene confermato che, in caso di dimissioni volontarie, la lavoratrice ed il lavoratore non sono tenuti al preavviso.

L'art. 22 del decreto, sempre in tema di lavoro notturno, va a modificare la disciplina in materia di orario di lavoro contenuta nel D.lgs. 66/2003.

Il decreto, dopo aver inserito nel Testo Unico sulla tutela della genitorialità la previsione della lettera b bis, comma 2, art. 53, uniforma alla nuova previsione la disciplina in materia delle limitazioni al lavoro notturno contenuta del D.lgs. 66/2003. Perciò all'art. 11 del D.lgs. 66/03 viene aggiunta un'ipotesi ulteriore di soggetti che non sono obbligati a prestare lavoro notturno, ossia la lavoratrice madre adottiva o affidataria di un minore, nei primi tre anni dall'ingresso del minore in famiglia, e comunque non oltre il dodicesimo anno di età o, in alternativa

ed alle stesse condizioni, il lavoratore padre adottivo o affidatario convivente con la stessa. In sostanza il Legislatore ha voluto riportare la medesima previsione in entrambe le disposizioni che si occupano di lavoro notturno dei soggetti in parola, il D.lgs. 151/2001 e il D.lgs. 66/2003, al fine di uniformare la disciplina in materia ed evitare che vi fosse contrasto tra due norme che, in due testi legislativi differenti, disciplinano lo stesso ambito.

LAVORATORI AUTONOMI

- **Diritto al congedo anche quando entrambi i genitori sono lavoratori autonomi**



Il preesistente articolo 28 del D.lgs. n. 151/2001, prevedeva la possibilità per il padre lavoratore dipendente di richiedere il congedo di maternità in alternativa alla madre lavoratrice dipendente in caso di morte o di grave infermità della stessa ovvero di abbandono, nonché in caso di affidamento esclusivo del bambino al padre.

I nuovi commi 1 bis e 1 ter prevedono che lo stesso diritto possa essere esercitato anche nel caso in cui la lavoratrice madre e/o il lavoratore padre non siano dipendenti ma lavoratori autonomi.

La riscrittura dell'articolo 28 di fatto allarga la platea dei padri potenzialmente beneficiari del congedo di maternità contemplando anche il caso in cui uno o entrambi i genitori siano lavoratori autonomi/professionisti.

- **Estensione ai casi di affidamento o adozione dell'indennità di maternità per le lavoratrici autonome iscritte alla gestione separata INPS**

L'articolo 13 del nuovo decreto, aggiungendo al D.lgs. 151/2001 l'art. 64 bis, estende alle lavoratrici autonome iscritte alla gestione separata INPS il diritto a percepire l'indennità di maternità per i 5 mesi successivi all'effettivo ingresso del minore in famiglia in caso di adozioni e affidamenti. In particolare, la previsione si applica ai soggetti che esercitano per professione abituale, ancorché non esclusiva, attività di lavoro autonomo, nonché ai titolari di rapporti di collaborazione coordinata e

continuativa, in quanto tenuti all'iscrizione alla gestione separata, ma solo qualora non siano iscritti ad altre forme obbligatorie di previdenza.

Con l'articolo 13 del nuovo decreto è, altresì, aggiunto al D.lgs. 151/01 anche l'articolo 64 ter che prevede il principio dell'automaticità delle prestazioni anche per i lavoratori e le lavoratrici iscritti alla gestione separata. In questo modo, come avviene per i lavoratori dipendenti, l'indennità viene garantita anche in caso di mancato pagamento dei contributi da parte del committente.

- **Estensione al padre libero professionista, iscritto a una forma obbligatoria di previdenza, dell'indennità di maternità**

L'articolo 18 del Decreto aggiunge all'art. 70 del D.lgs. 151/01, in materia di indennità di maternità per le libere professioniste iscritte ad un ente che gestisce forme obbligatorie di previdenza, la possibilità, per il padre libero professionista, di fruire dell'indennità di cui sopra pari all'80% di cinque dodicesimi del reddito professionale percepito e denunciato dalla madre nel secondo anno antecedente la gravidanza per il periodo intercorrente tra i due mesi antecedenti la data del parto e i tre mesi successivi allo stesso.

Il diritto alla percezione di tale indennità sorge in caso di morte o di grave infermità della madre, ovvero di abbandono, nonché in caso di affidamento esclusivo al padre del bambino per il periodo in cui sarebbe spettata alla madre o per il periodo residuo.

Si ricorda che il D.lgs. 151/2001, quando all'articolo 70 parla di iscrizione a enti che gestiscono forme obbligatorie di previdenza ci si riferisce a:

1. Cassa nazionale del notariato.
2. Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore degli avvocati e procuratori.
3. Ente nazionale di previdenza e di assistenza farmacisti.
4. Ente nazionale di previdenza e assistenza veterinari.

5. Ente nazionale di previdenza e assistenza medici.
 6. Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore dei geometri.
 7. Cassa di previdenza per l'assicurazione degli sportivi.
 8. Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore dei dottori commercialisti.
 9. Cassa nazionale di previdenza ed assistenza per gli ingegneri e gli architetti liberi professionisti.
 10. Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore dei ragionieri e periti commerciali.
 11. Ente nazionale di previdenza e assistenza per i consulenti del lavoro.
- **Indennità per i lavoratori, madre o padre, iscritti a una forma di previdenza obbligatoria, estesa anche ai casi di adozione e affidamento.**

L'art. 20 del decreto sostituisce il comma 1 dell'art. 72 del D.lgs. 151/2001 prevedendo che l'indennità di maternità per le lavoratrici o i lavoratori (in caso di morte o di grave infermità della madre, ovvero di abbandono, nonché in caso di affidamento esclusivo al padre del bambino) iscritti a una delle forme di previdenza e assistenza riconosciute spetta anche nei casi di adozione e affidamento di minore.

Ciò significa che il lavoratore o la lavoratrice iscritti ad un ente che gestisce forme obbligatorie di previdenza in caso di adozione nazionale, potranno fruire del congedo durante i primi cinque mesi successivi all'effettivo ingresso del minore nella famiglia; in caso di adozione internazionale, invece, il congedo può essere fruito prima dell'ingresso del minore in Italia, durante il periodo di permanenza all'estero richiesto per l'incontro con il minore e gli adempimenti relativi alla procedura adottiva.

Ferma restando la durata complessiva del congedo, questo può essere fruito entro i cinque mesi successivi all'ingresso del minore in Italia.

Riepilogando, il D.lgs. 80/2015, in materia di tutela della genitorialità dei lavoratori autonomi, ha previsto:

1. Per i lavoratori e le lavoratrici iscritti alla gestione separata INPS, la possibilità di fruire dell'indennità **anche in caso di adozione o affidamento** (nuovo art. 64 bis, D.lgs. 151/2001);
2. Per i lavoratori e le lavoratrici iscritti a una forma di previdenza obbligatorie
 - a. l'estensione al padre del diritto all'indennità di maternità in caso di morte o grave infermità della madre, ovvero di abbandono, nonché di affidamento esclusivo del bambino al padre (nuovo comma 3 ter dell'art. 70, D.lgs. 151/2001);
 - b. estensione anche ai casi di adozione o affidamento del diritto, per il lavoratore o la lavoratrice, di percepire l'indennità di cui al punto precedente (nuovo art. 72, D.lgs. 151/2001).



TELELAVORO

L'art. 23 del nuovo decreto legislativo introduce una previsione in materia di telelavoro.

Il telelavoro, anche e soprattutto nelle nuove forme dello *smart working*, rappresenta un'importante strumento di flessibilità nella gestione delle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa, perciò non stupisce che il Legislatore abbia voluto occuparsene nell'ambito di questa riforma. Tale flessibilità, infatti, ha rilevanti riflessi anche in ambito di gestione e conciliazione dei tempi di vita e lavoro, disancorando l'attività lavorativa da un luogo fisso (la sede aziendale) e dando la possibilità a lavoratori e lavoratrici di rendere la propria prestazione in luoghi diversi e con tempistiche non più legate a rigidi orari di lavoro ma gestibili in autonomia.

Nell'ottica di incentivare l'uso di questo strumento e la sua definizione e regolamentazione a livello più che altro aziendale (contrattazione di secondo livello o di prossimità) il legislatore delegato ha introdotto la previsione in commento.

Secondo l'art. 23 del decreto, il datore di lavoro che, attraverso uno specifico accordo collettivo (anche di secondo livello), concedesse al lavoratore di svolgere la propria prestazione in modalità di telelavoro, per motivi legati ad esigenze di cure parentali, potrebbe beneficiare dell'esclusione di quel lavoratore dal computo dei limiti numerici previsti da leggi e contratti collettivi per l'applicazione di particolari normative e istituti; il lavoratore, ai sensi dell'art. 23 del decreto, ad esempio, non verrebbe computato ai fini seguenti:

Assunzioni agevolate.

- Assunzione apprendisti (datori di lavoro che occupano fino a 9 dipendenti);
- Assunzione a termine di lavoratori in sostituzioni di lavoratore assenti per maternità (datori di lavoro che occupano fino a 20 lavoratori).

Licenziamenti.

- Tutela reale art. 18 L. n. 300/1970;
- Indennità risarcitorie previste da D.lgs. n 23/201;
- Procedura per riduzione di personale art. 24 L. 223/1991.

Inps.

- Contributo addizionale CIGS (imprese industriali > o < 15 dip. e imprese commerciali con più di 200 dipendenti);
- aliquota contributiva, corrente e addizionale, CIGO;
- Contributo Fondo di solidarietà residuale;
- Obbligo versamento del TFR all'INPS.

Va sottolineato che quella in commento è una disposizione che non comporta modifiche o abrogazioni di altre discipline (in particolare al D.lgs. 151/01), ma determina l'inserimento di una previsione normativa *ex novo* che troverà la propria fonte e collocazione se non nel decreto stesso.

ALTRI DIRITTI

- **Astensione dal lavoro delle lavoratrici che partecipano a percorsi di protezione relativi alla violenza di genere**

L'art. 24 del decreto inserisce, infine, il diritto delle lavoratrici del settore pubblico o privato che partecipano a percorsi di protezione relativi alla violenza di genere, di astenersi dal lavoro per un periodo massimo di tre mesi.

La disposizione si riferisce, in generale, al datore di lavoro pubblico o privato senza, perciò, far riferimento alla qualifica imprenditoriale del datore di lavoro (*ex art. 2082 c.c.*). Ciò comporta, ad esempio, l'estensione anche alle lavoratrici che siano dipendenti di liberi professionisti. Vengono, invece, esplicitamente esclusi i lavoratori domestici.

Le collaboratrici che si trovino in situazioni analoghe hanno diritto alla sospensione del rapporto contrattuale per un periodo massimo di tre mesi. Il decreto richiama i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa poiché, come noto, il D.lgs. 81/2015 sul riordino delle tipologie contrattuali ha previsto l'eliminazione delle collaborazioni a progetto.

Il comma 4 dell'articolo in commento disciplina l'indennità economica che spetta alla lavoratrice che si avvalgono del diritto al congedo. L'ammontare dell'indennità viene riferito all'ultima retribuzione percepita dalla lavoratrice avendo, però, riguardo solo alle voci fisse e continuative del trattamento.

Sorgono, in relazione a ciò, due considerazioni: in primo luogo, il riferimento all'ultima retribuzione fa sì che non vengano presi in considerazione eventuali scatti di anzianità o aumenti dei minimi contrattuali che dovessero entrare in vigore durante il periodo di congedo, né progressioni di carriera previste da CCNL o da accordi individuali; in secondo luogo la specifica relativa alle voci fisse e continuative del trattamento esclude che possano essere utilizzati ai fini del calcolo dell'indennità somme conferite *una tantum* o premi di produzione (solo per fare alcuni esempi).

E' inoltre, previsto che i datori di lavoro, nella denuncia retributiva, possano recuperare l'anticipazione.

Il congedo può essere usufruito su base oraria o giornaliera nell'arco temporale di tre anni.

- **Diritto al part-time**

L'art. 24 del decreto legislativo n. 80/2015, al comma 6, inoltre, prevede il diritto della lavoratrice dipendente pubblica o privata, che partecipi a percorsi di protezione relativi alla violenza di genere, alla trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in lavoro a tempo parziale, verticale od orizzontale. La disposizione stabilisce, altresì, che il rapporto di lavoro deve essere ri-trasformato in full time a richiesta della lavoratrice stessa.

Due brevi considerazioni in relazione a questa disposizione.

In primo luogo è opportuno sottolineare che il Legislatore riconosce un diritto alla lavoratrice, cui corrisponde lo speculare obbligo del datore di lavoro di concedere il part time e di riportare il rapporto di lavoro a tempo pieno a richiesta.

In secondo luogo, si noti che la disposizione parla ancora di part time verticale od orizzontale quando, invece, il D.lgs. 81/2015 in materia di riordino della tipologie contrattuali, ha eliminato la distinzione.