

Riposi giornalieri per allattamento

**20
20**

**Importante novità per i
padri lavoratori dipendenti
e le madri lavoratrici
autonome**

Riposi giornalieri per allattamento

**Importante novità per i padri lavoratori dipendenti
e le madri lavoratrici autonome**

Recepita dall'Inps la sentenza della Cassazione n. 22177/2018 sulla compatibilità del diritto alla fruizione dei riposi giornalieri per allattamento da parte del padre lavoratore dipendente con l'indennità di maternità della madre lavoratrice autonoma

a cura di Antonella Iachetti

INDICE

PAGINA 3

LA NORMATIVA

LA QUESTIONE

IL PRINCIPIO DELLA CASSAZIONE

PAGINA 4

LA CIRCOLARE INPS

APPLICAZIONE

Riposi giornalieri per allattamento

Importante novità per i padri lavoratori dipendenti e le madri lavoratrici autonome

Riferimenti normativi

D.lgs. 26 marzo 2001, n. 151, artt. 39-43 (T.U. Maternità e Paternità); Circ. Inps n. 140 del 18 novembre 2019; Sentenza Corte di Cassazione n. 22177 del 12 settembre 2018

È di pochi giorni fa la notizia che l'INPS ha recepito il principio statuito dalla Cassazione con la sentenza n. 22177/2018, secondo il quale l'utilizzo da parte del padre lavoratore dipendente dei riposi giornalieri - di cui all'articolo 40 del D.lgs. 26 marzo 2001, n. 151 - non è alternativo alla fruizione dell'indennità di maternità della madre lavoratrice autonoma (Circolare Inps n. 140 del 18 novembre 2019). Una notizia positiva che consentirà una modalità di fruizione dei benefici di legge più ampia e libera, per una gestione familiare e lavorativa migliore e più serena.

I permessi di cui stiamo parlando sono i cosiddetti **riposi per allattamento** di cui agli articoli 39 e 40 del T.U. Maternità e Paternità. Vediamo brevemente cosa prevede la normativa ed esaminiamo la posizione dell'Inps e le novità introdotte di recente.

LA NORMATIVA

La legge prevede (art. 39 T.U. Maternità e Paternità) che il datore di lavoro debba consentire alle lavoratrici madri, durante il primo anno di vita del bambino, due periodi di riposo della durata di un'ora ciascuno, anche cumulabili durante la giornata. Il periodo di riposo, ove l'orario giornaliero di lavoro sia inferiore alle sei ore, diviene uno soltanto. Detti riposi, chiamati comunemente "allattamento" o "riposi/permessi per allattamento", comportano il diritto della mamma di uscire dall'azienda e sono considerati ore lavorative agli effetti della durata e della retribuzione del lavoro.

La legge prevede, altresì, che i riposi per allattamento, al ricorrere di certe condizioni, siano accordati anche ai papà. A norma dell'art. 40 del T.U. Maternità e Paternità, i riposi giornalieri di cui sopra sono riconosciuti al padre lavoratore:

- nel caso in cui i figli siano affidati al solo padre;
- in alternativa alla madre lavoratrice dipendente che non se ne avvalga;
- nel caso in cui la madre non sia lavoratrice dipendente;
- in caso di morte o di grave infermità della madre.

Per i riposi in questione è prevista un'indennità pari all'intero ammontare della retribuzione relativa ai permessi medesimi (art. 43 T.U. Maternità e Paternità).

Inoltre, in caso di parto plurimo, i periodi di riposo di cui sopra sono raddoppiati e dette ore aggiuntive possono essere utilizzate anche dal padre. (Art. 41 T.U. Maternità e Paternità. Per maggiori dettagli e incompatibilità su "ore aggiuntive", vedi paragrafo "La Circolare Inps").

LA QUESTIONE

Fino ad oggi, l'Inps aveva interpretato la normativa in questione nel senso di non ritenere cumulabili i cosiddetti riposi giornalieri dei padri con l'indennità di maternità della madre, sia in caso di madre lavoratrice dipendente che in caso di madre lavoratrice autonoma. Ciò in quanto l'Inps riteneva corretto equiparare la situazione della madre lavoratrice autonoma a quella della madre lavoratrice dipendente per la quale la legge prevede esplicitamente la regola dell'alternatività: i riposi spettano al padre "in alternativa alla madre lavoratrice dipendente che non se ne avvalga" (lett. b dell'art. 40 T.U. Maternità e Paternità).

Secondo l'Istituto di Previdenza, infatti, le pur esistenti differenze tra le madri lavoratrici autonome e quelle subordinate, non incidono sulla sussidiarietà e alternatività fra i riposi per allattamento e l'indennità di maternità poiché entrambi i benefici erano volti, sempre secondo l'Inps, a proteggere lo stesso evento. Di conseguenza, anche con riferimento ai riposi giornalieri del padre lavoratore dipendente al posto della madre lavoratrice autonoma, ne veniva impedito il cumulo con l'indennità di maternità, ritenendo che gli stessi potevano essere fruiti solo al termine della tutela apprestata dagli altri istituti posti a presidio dei medesimi bisogni.

La finalità degli istituti, riteneva sempre l'Inps, era favorire i bisogni affettivi e relazionali del bambino per uno sviluppo armonico e sereno della sua personalità e, pertanto, non c'era alcuna valida ragione che potesse giustificare il cumulo dei due benefici durante uno stesso periodo per lo stesso evento a favore del padre lavoratore dipendente quando la madre era lavoratrice autonoma.

IL PRINCIPIO DELLA CASSAZIONE

La Corte di Cassazione non ha ritenuto condivisibile questa interpretazione, affermando che l'alternatività nel godimento dei riposi giornalieri da parte del padre è prevista dalla legge solo in relazione "alla madre lavoratrice dipendente che non se ne avvalga". Nel caso in cui, invece, la madre non sia lavoratrice dipendente, da una lettura testuale della norma non emerge alcuna alternatività.

Di conseguenza, in caso di madre lavoratrice autonoma, il padre può fruire dei riposi giornalieri per allattamento anche nel periodo di fruizione dell'inden-

nità di maternità da parte della madre, non essendo gli stessi permessi legati alla condizione che la madre non se n'avvalga.

Secondo la Cassazione, si tratta di una modalità di godimento del diritto che trova giustificazione nella diversa condizione lavorativa della lavoratrice autonoma rispetto a quella dipendente, che gode altresì di una differente tutela economica rispetto a quest'ultima. La lavoratrice autonoma può rientrare al lavoro in ogni momento, subito dopo il parto, e dunque anche mentre sta fruendo dell'indennità di maternità, non essendo previsto per quest'ultima alcun periodo di astensione obbligatoria *post partum* in quanto le modalità di svolgimento dell'attività lavorativa autonoma sono rimesse alla determinazione della donna.

Secondo la Cassazione, lo scopo primario dei riposi giornalieri è quello di garantire assistenza e protezione alla prole. È, pertanto, coerente - sempre secondo la Corte di Cassazione - che la legge preveda *per la lavoratrice autonoma la possibilità di rientrare al lavoro dopo il parto e, nel contempo, il diritto del padre di fruire dei riposi giornalieri nel medesimo periodo: nessuna plausibile ragione si rinviene invece a fondamento della pretesa dell'Inps di vietare il cumulo tra il godimento dell'indennità di maternità e la fruizione dei riposi giornalieri e di costringere il godimento degli stessi diritti in una condizione di generale alternatività che non è imposta dalla legge; appare incoerente rispetto alle differenze esistenti tra le due diverse categorie di madri lavoratrici; penalizza gli interessi sostanziali protetti dalla normativa.*

Secondo il principio enunciato dalla Cassazione, **potendo in base alla disciplina di legge entrambi i genitori lavorare subito dopo l'evento della maternità, risulta maggiormente funzionale affidare agli stessi genitori la facoltà di organizzarsi nel godimento dei medesimi benefici previsti dalla legge per una gestione familiare e lavorativa meglio rispondente alle esigenze di tutela del complessivo assetto di interessi perseguito dalla normativa; consentendo perciò ad essi di decidere le modalità di fruizione dei permessi giornalieri di cui si tratta, salvo i soli limiti temporali previsti dalla normativa.**

Il principio di cui sopra, in relazione ai permessi per allattamento, secondo la Cassazione, può essere garantito soltanto accedendo a una interpretazione della normativa che consenta **la facoltà di utilizzo dei permessi da parte del padre lavoratore dipendente**

anche nel periodo in cui la madre lavoratrice autonoma goda dell'indennità di maternità, la cui fruizione, come detto, non è per legge incompatibile con la ripresa dell'attività lavorativa; il fatto poi che la lavoratrice autonoma riprenda effettivamente il lavoro non ha rilevanza, così come il fatto che il godimento dei benefici in capo ai distinti beneficiari possa sovrapporsi - in tutto o in parte - nel medesimo periodo previsto dalla legge.

LA CIRCOLARE INPS

Alla luce di quanto sopra, recependo le statuizioni della Corte di Cassazione, l'Inps ha emanato la Circolare n. 140/2019 secondo la quale, in caso di madre lavoratrice autonoma, a prescindere dalla fruizione dell'indennità di maternità da parte di quest'ultima, il padre lavoratore dipendente può fruire dei riposi per allattamento dalla nascita o, in caso di adozioni o affidamenti nazionali o internazionali, dall'ingresso in famiglia/Italia del minore.

Restano valide le incompatibilità già previste dalla Circolare Inps n. 8 del 17/1/2003 secondo le quali il padre lavoratore dipendente:

- non può fruire dei riposi giornalieri nel periodo in cui la madre lavoratrice autonoma si trovi in congedo parentale;
- non ha diritto, in caso di madre lavoratrice autonoma, ai cosiddetti "riposi aggiuntivi" previsti nell'ipotesi di parto plurimo ovvero non ha diritto alle ore che l'articolo 41 del T.U. Maternità e Paternità riconosce, in caso di parto plurimo, come "aggiuntive" rispetto alle ore previste dall'articolo 39 del medesimo Testo Unico, **per l'evidente impossibilità di "aggiungere" ore quando la madre non ha il diritto ai riposi giornalieri, (Art. 41 T.U. Maternità e Paternità, "Riposi per parti plurimi". In caso di parto plurimo, i periodi di riposo sono raddoppiati e le ore aggiuntive rispetto a quelle previste dall'articolo 39, comma 1, possono essere utilizzate anche dal padre).**

APPLICAZIONE

Per quanto riguarda l'ambito di applicazione delle nuove disposizioni, l'Inps precisa che le indicazioni fornite con la Circolare n. 140/2019 si applicano alle domande pervenute e non ancora definite e, a richiesta dell'interessato, anche agli eventi pregressi per i quali non siano trascorsi i termini di prescrizione, ovvero per i quali non sia intervenuta sentenza passata in giudicato.

Info

Per maggiori approfondimenti in materia

Sul sito dell'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale – Banche dati documentali – Inps Servizi

Circolare INPS n. 140 del 18 novembre 2019