

SENTENZA DELLA CORTE (Prima Sezione)

16 settembre 2010 (*)

«Politica sociale – Direttiva 96/34/CE – Accordo quadro sul congedo parentale – Interpretazione della clausola 2.1 dell'accordo quadro – Titolare del diritto al congedo parentale – Congedo parentale in caso di nascita di gemelli – Nozione di "nascita" – Presa in considerazione del numero di figli nati – Principio della parità di trattamento»

Nel procedimento C-149/10,

Conciliazione della vita professionale, della vita familiare e della vita privata, parità di trattamento e congedi parentali : commento alla sentenza della Corte di Giustizia C 149/10

(il commento riprende e sviluppa l'intervento svolto a Leonessa il 14/10/2010 nell'ambito del sesto seminario Leonessano su "I diritti fondamentali dopo il Trattato di Lisbona")

Il Trattato di Lisbona, firmato il 13 dicembre 2007 ed entrato in vigore il 1° dicembre 2009, modifica i due Trattati fondamentali, il Trattato sull'Unione europea ed il Trattato che istituisce la Comunità europea, denominando, quest'ultimo, "Trattato sul funzionamento dell'Unione europea" (TFUE).

Con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, acquisisce lo stesso valore giuridico dei Trattati, cioè, valore costituzionale, (anche se il 22/07/2007 il Consiglio Europeo aveva deciso di abbandonare il principio costituzionale).

La Carta è incorporata nei Trattati, la sua natura obbligatoria e vincolante è ormai indiscutibile, così come, il rafforzamento istituzionale del soggetto sovranazionale Unione europea, al quale viene attribuita personalità giuridica (art. 47 TUE) e che viene dotata di nuove regole.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nel capo IV dedicato alla Solidarietà, all' Art. 33 rubricato "Vita familiare e vita professionale", così recita:

E' garantita la protezione della famiglia sul piano giuridico, economico e sociale.

Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto a un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio.

La Commissione europea, già con il libro verde 2005 dedicato alle sfide demografiche: "Una nuova solidarietà tra le generazioni di fronte ai cambiamenti demografici", aveva aperto un dibattito sul tema della politica familiare sottolineando come in Europa si verificavano cambiamenti demografici di portata e gravità senza precedenti, dove l'incremento naturale della popolazione in Europa era dello 0,04% su base annua (anno 2003) ed il tasso di fecondità era quasi ovunque inferiore alla soglia del ricambio generazionale (circa 2,1 figli per donna) ed in numerosi Stati membri, meno di 1,1 figlio per donna.

I cittadini europei non hanno i figli che desiderano, segno di limiti e vincoli delle coppie e della vita familiare e di un ambiente che non incentiva le famiglie.

Quindi, se l'Europa vuole invertire la rotta che la porta al declino demografico, deve offrire alle famiglie maggiori incentivi con politiche pubbliche che consentano alle donne e agli uomini di conciliare vita familiare e professionale.

L'Unione europea, da tempo impegnata attivamente nel conseguimento della parità tra uomini e donne, promuove il coordinamento delle politiche nazionali di protezione sociale cercando di supportare ed incrementare obiettivi quali: favorire la risoluzione dei problemi legati all'invecchiamento demografico con una migliore conciliazione tra vita professionale e vita privata; promuovere una ripartizione più equilibrata delle responsabilità domestiche e familiari tra uomini e donne; subordinare

la concessione di alcuni vantaggi o prestazioni sociali (come ad esempio, i congedi) ad un'equa ripartizione tra i due sessi; remunerare adeguatamente entrambi i genitori che ricorrono a congedi parentali; consentire ai genitori, soprattutto alle giovani coppie, di accedere al mercato del lavoro, di assecondare le loro esigenze di carriera e di avere il numero di figli desiderato.

Pertanto, se l'Unione ha sempre cercato di tener conto dell'impatto delle sue politiche sui legami familiari e sulla qualità della vita dei membri di un nucleo familiare, la strategia di Lisbona "modernizza" queste politiche promuovendo la parità delle opportunità ed, in particolar modo, il miglioramento della conciliazione della vita professionale, della vita familiare e della vita privata. Una politica familiare efficace appare essere quella che favorisce parità tra donne e uomini, che sviluppa sistemi integrati di offerta di servizi e diritti individuali al congedo parentale per gli uomini e donne.

Prova ne è che i Paesi scandinavi, i quali avevano incentivato da subito le politiche di conciliazione tra vita professionale e vita familiare e la promozione della parità tra uomini e donne, hanno il tasso di occupazione femminile più elevato ed il tasso di fecondità superiori alla media.

Conseguentemente, la possibilità per le donne di poter dedicare tempo alla propria carriera professionale senza mortificare la vita familiare e privata, fa diminuire o, addirittura, annullare il differenziale retributivo esistente tra uomini e donne.

Dunque, garantire la parità delle opportunità nell'accesso all'occupazione da parte delle donne e degli uomini, la conciliazione fra vita familiare, vita privata e vita professionale è diventato uno degli obiettivi principali delle politiche europee dell'occupazione.

Così, gli interventi comunitari in materia di gestione dei tempi di lavoro e dei tempi di vita, allo scopo di favorire la conciliazione degli obblighi di lavoro con la cura della famiglia secondo una ripartizione il più possibile equilibrata tra i sessi, delle responsabilità familiari, si concretizzarono formalmente con l'accordo quadro sui congedi parentali realizzato dalle parti sociali (Unice e Ceep per gli imprenditori e Ces per i sindacati), attuato dalla Direttiva 96/34/CE del Consiglio, oggi sostituiti dall'accordo quadro 2009 e dalla Direttiva 2010/18/EU.

Raggiungere una migliore qualità della vita per tutti ed un contesto più favorevole alla realizzazione dei progetti familiari è il risultato a cui tende il nuovo orientamento delle politiche familiari, contribuendo, inoltre, a sostenere la crescita e l'occupazione, in particolare facilitando la partecipazione delle donne al mondo del lavoro.

Mettendo l'accento sulla parità fra gli uomini e le donne e, a livello più ampio, sulla parità delle opportunità, la strategia di Lisbona costituisce effettivamente un contesto pertinente per il sostegno di questa evoluzione delle politiche familiari nazionali.

E' del settembre scorso, una pronuncia della Corte di Giustizia avente ad oggetto la sopra citata Direttiva 96/34/CE del Consiglio, con uno specifico richiamo al Trattato di Lisbona.

Tale sentenza del 16 settembre 2010, nel procedimento C-149/10 causa Zoi Chatzi contro Ypourgos Oikonomikon (Ministero delle Finanze), ha particolare riguardo

all'interpretazione della clausola 2.1 dell'accordo quadro sul diritto al congedo parentale, nel caso più specifico di nascita di gemelli.

Nella citata sentenza la Corte, attraverso l'interpretazione di alcune clausole dell'accordo quadro sul congedo parentale, laddove trova *ambiguità* nell'accordo stesso, attua il diritto fondamentale del lavoratore/lavoratrice ad avere il congedo parentale attraverso il principio fondamentale di parità di trattamento e rimanda, poi, al giudice nazionale il compito di trovare forme specifiche di tutela non previste dall'accordo.

Questa pronuncia rappresenta un importante punto di riferimento delle tematiche dei diritti fondamentali in oggetto, anche nel suo modo di interpretare trasversalmente i due diritti fondamentali della parità di trattamento e della conciliazione della vita familiare, vita privata e vita professionale.

Breve esposizione del fatto:

La sig.ra Chatzi, ricorrente nella causa principale, è una dipendente pubblica dell'Ufficio delle Entrate n. 1 di Salonico che partorisce due gemelli. Il direttore dell'Ufficio delle Entrate le concede, su sua istanza, un congedo parentale retribuito di nove mesi.

La signora Chatzi presenta, successivamente, domanda per la concessione di un secondo congedo parentale retribuito di nove mesi per il secondo dei figli gemelli, ma lo stesso direttore respinge tale domanda.

La sig.ra Chatzi propone un ricorso avverso questa decisione dinanzi al Dioikitiko Efeteio Thessalonikis (Corte d'appello amministrativa di Salonico).

La Corte d'appello rileva che il Symvoulio tis Epikrateias (Consiglio di Stato) nel 2008 si era pronunciato nel senso che la gravidanza plurima di un pubblico dipendente non implica il sorgere di un diritto a tanti congedi parentali quanti sono i figli nati.

Pur tuttavia, la Corte d'appello nutre dubbi sull'interpretazione che deve ricevere la direttiva 96/34 alla luce della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, divenuta giuridicamente vincolante con l'entrata in vigore del Trattato di Lisbona, il 1° dicembre 2009, quindi decide di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte di Giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

- 1) la prima questione, se la clausola 2.1 possa essere interpretata nel senso di conferire al figlio un diritto individuale al congedo parentale e, quindi, se il diniego di un secondo congedo parentale in caso di nascita di gemelli possa integrare una violazione dei diritti spettanti ai gemelli in forza dell'ordinamento giuridico dell'Unione.(art. 24 Carta dei diritti fondamentali)
- 2) la seconda questione, se la clausola 2.1 dell'accordo quadro più volte citato, possa essere interpretata nel senso che la nascita di gemelli possa conferire il diritto a tanti congedi parentali quanti sono i figli nati, oppure se vada interpretata nel senso che tale nascita possa attribuire il diritto ad un solo congedo parentale, come per la nascita di un solo figlio.

Prima Questione:

La Corte di Giustizia compie l'esegesi della clausola 2.1 dell'accordo quadro sul congedo parentale (Dir. 96/34) la quale letteralmente recita:

2.1 "Fatta salva la clausola 2.2, il presente accordo attribuisce ai lavoratori, di ambo i sessi, il diritto individuale al congedo parentale per la nascita o l'adozione di un bambino, affinché possano averne cura per un periodo minimo di tre mesi fino a un'età non superiore a 8 anni determinato dagli Stati membri e/o dalle parti sociali."

Appare chiaro, quindi, che la clausola in esame attribuisce espressamente "ai lavoratori di ambo i sessi" il diritto individuale al congedo parentale.

Nel contempo, poi, la clausola 1: "Oggetto e campo di applicazione" dell'accordo quadro, al punto 2) chiaramente indica che "Il presente accordo si applica a tutti i lavoratori, di ambo i sessi, aventi un contratto o un rapporto di lavoro definito dalla legge, da contratti collettivi o dalle prassi vigenti in ciascuno Stato membro".

E' *ictu oculi* evidente, quindi, che i titolari del diritto al congedo parentale sono i genitori, in qualità di lavoratori e loro soltanto.

Questa interpretazione letterale è suffragata anche dalla finalità del congedo parentale di contribuire al miglioramento delle condizioni della vita familiare, in particolare conciliando la vita professionale e la vita privata, promuovendo la parità di opportunità e di trattamento tra gli uomini e le donne, cercando di rendere effettivi gli obiettivi coordinati a proteggere l'interesse del lavoratore/lavoratrice nello svolgimento della propria funzione familiare e nella ricerca della propria crescita personale e professionale.

Il congedo parentale, infatti, secondo la clausola 1.1 dell'accordo quadro, mira «ad agevolare la conciliazione delle responsabilità professionali e familiari dei genitori che lavorano», obiettivo fissato, come ricorda il punto 4 delle considerazioni generali di detto accordo, dal punto 16 (relativo alla parità di trattamento tra uomini e donne), della Carta comunitaria dei diritti sociali fondamentali dei lavoratori, adottata in occasione della riunione del Consiglio europeo a Strasburgo il 9 dicembre 1989.

Il diritto al congedo parentale, quindi, per l'obiettivo suindicato, è stato inserito nell'art. 33, n. 2, della Carta, tra i diritti sociali fondamentali inclusi nel titolo IV, rubricato «Solidarietà».

Ed il richiamo dell'art. 24 della Carta, che fa il giudice del rinvio, non inficia la suesposta analisi.

L'art. 24 suddetto, contenuto nel titolo III della Carta, rubricato «Uguaglianza» (lo stesso che contiene l'art. 23 "Parità tra uomini e donne"), dispone che i bambini hanno diritto alla protezione e alle cure necessarie per il loro benessere. Ma, questo diritto alla protezione e alle cure, non implica necessariamente il riconoscimento in capo a tali minori di un diritto individuale ad ottenere un congedo parentale per i loro genitori. È sufficiente che siffatto diritto sia conferito ai genitori stessi.

Ai genitori, spetta, infatti, il diritto e il dovere di garantire l'educazione dei figli e sono loro che, a questo titolo, possono decidere il modo migliore per assolvere le loro responsabilità di genitori, scegliendo di usufruire o no di un congedo parentale.

Per questi motivi, quindi, la Corte (Prima Sezione) decide che la prima questione deve essere risolta indicando che la clausola 2.1 dell'accordo quadro non può essere interpretata nel senso che conferisce al figlio un diritto individuale al congedo parentale e dichiara :

- 1) La clausola 2.1 dell'accordo quadro sul congedo parentale, concluso il 14 dicembre 1995, contenuto nell'allegato della direttiva del Consiglio 3 giugno 1996, 96/34/CE, concernente l'accordo quadro concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES, come modificata dalla direttiva del Consiglio 15 dicembre 1997, 97/75/CE, non può essere interpretata nel senso che conferisce al figlio un diritto individuale al congedo parentale.

Seconda questione sottoposta dal Giudice de quo:

La Corte sottolinea che si deve tenere conto, non solo del tenore letterale della norma da interpretare, ma anche del suo contesto e degli scopi perseguiti dalla normativa di cui fa parte, come, pure, un atto comunitario deve essere interpretato, nei limiti del possibile, in modo da non rimettere in discussione la sua validità ed in conformità con l'insieme del diritto primario, in particolare con il principio della parità di trattamento.

La Corte di giustizia raffronta la clausola 2.1 dell'accordo quadro nelle frasi "*diritto individuale al congedo parentale (...) per la nascita o la adozione di un bambino, affinché possano averne cura per un periodo minimo di tre mesi*"

con l'art. 33 n.2 della Carta che letteralmente recita:

Art. 33 n.2 : "*Al fine di poter conciliare vita familiare e vita professionale, ogni individuo ha il diritto di essere tutelato contro il licenziamento per un motivo legato alla maternità e il diritto ad un congedo di maternità retribuito e a un congedo parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio*"

Quindi, sottolinea quanto la formulazione di questa norma laddove usa le frasi "*ogni persona ha il diritto (...) a un (...) congedo) parentale dopo la nascita o l'adozione di un figlio*" sia simile a quella usata dalla clausola 2.1 dell'accordo quadro.

Ma la Corte nutre dubbi per questa interpretazione letterale.

In primis perché l'uso del singolare della clausola 2.1 dell'accordo quadro potrebbe avere un valore generico e non numerico e, quindi, tale singolare non stabilirebbe una correlazione tra il numero dei figli ed il numero dei congedi parentali, ma designerebbe, invece, l'insieme dei figli come categoria di persone idonee a far sorgere il diritto ad un congedo parentale.

La Corte, quindi, constata che, in relazione alla soluzione di questa seconda questione che ci occupa, la formulazione della clausola 2.1 dell'accordo quadro è ambigua e, da sola, non consente di fornire una soluzione al quesito, essendo necessario considerare nella sua interezza la finalità della normativa di cui fa parte tale clausola.

I diversi orientamenti da prendere in esame sono quello tra:

- chi ritiene che il congedo parentale sia correlato alla capacità del genitore di dedicarsi interamente al figlio e che, di conseguenza, in caso di figli gemelli il fatto di doversi occupare di ogni singolo figlio giustificerebbe la concessione di un distinto congedo per ciascuno di loro;

e

- chi ritiene che il numero dei figli di cui il genitore si deve occupare non incide sulla finalità del congedo parentale perché, nel caso specifico dei gemelli, il genitore deve rispondere immediatamente e simultaneamente alle loro esigenze e, quindi, la differenza tra il genitore dei gemelli con quella del genitore di un figlio solo sarebbe riscontrabile solo sulla intensità dei compiti da svolgere e non nella loro durata. Conseguenza logica di questa tesi interpretativa è che un raddoppio del congedo parentale non sarebbe giustificato.

La Corte, però, nella propria funzione interpretativa, cerca di dare una risposta al quesito leggendo la norma dell'accordo quadro alla luce del diritto fondamentale della parità di trattamento, specificando come, nell'attuazione del diritto al congedo parentale, il rispetto del principio della parità di trattamento, che fa parte dei principi generali del diritto dell'Unione e il cui carattere fondamentale è sancito dall'art. 20 della Carta, riveste un'importanza ancora maggiore, in considerazione del fatto che la Carta art. 33 n. 2, riconosce il carattere fondamentale anche del diritto sociale al congedo parentale

Quindi, tale principio di uguaglianza e ragionevolezza, continua la Corte, esige che situazioni paragonabili non siano trattate in maniera diversa e che situazioni diverse non siano trattate in maniera uguale, salvo che ciò non risulti obiettivamente giustificato.

In quest'ottica, la Corte sostiene che i genitori di gemelli si trovano in una situazione paragonabile a quella dei genitori di bambini che hanno tra loro una lieve differenza d'età, in quanto in entrambi i casi i genitori devono allevare contemporaneamente i figli questione, questa, già affrontata dalla Corte, se pur con diversa angolazione, nella sentenza C- 116/06 *Kiiski/ Kaupunki*, in cui si riconosceva la cumulabilità del congedo di maternità con quello parentale nella ipotesi di nascita ravvicinata di due figli.

Pertanto, al pari di questi ultimi genitori, essi dovrebbero usufruire di un autonomo congedo parentale per ciascun figlio.

Peraltro, pur essendo innegabile che il compito di allevare gemelli implica maggiori sforzi e, quindi, non è paragonabile alla cura di un solo figlio, non si può neppure trascurare che la circostanza che i gemelli crescono e si sviluppano parallelamente comporta effetti di sinergia e che, pertanto, il compito di allevarli non è necessariamente paragonabile a quello di allevare due figli di età differenti.

Si conclude, quindi, che i genitori di gemelli si trovano in una situazione particolare che deve essere presa in considerazione innanzitutto dal legislatore nazionale quando adotta i provvedimenti per trasporre la direttiva 96/34 avendo, questi ultimi, una ampia

discrezionalità ed un ampio margine di manovra per definire un regime che tenga debitamente conto delle loro peculiari esigenze dei genitori di gemelli.

Per tutti questi motivi, conseguentemente, la Corte decide la seconda questione nel seguente modo:

- 2) La clausola 2.1 di detto accordo quadro non deve essere interpretata nel senso che la nascita di gemelli conferisce un diritto a tanti congedi parentali quanti sono i figli nati. Tuttavia tale clausola, letta alla luce del principio della parità di trattamento, obbliga il legislatore nazionale ad istituire un regime di congedo parentale che, in funzione della situazione esistente nello Stato membro interessato, garantisca ai genitori di gemelli un trattamento che tenga debitamente conto delle loro particolari esigenze. È compito del giudice nazionale verificare se la normativa nazionale risponda a tale requisito e, all'occorrenza, fornire un'interpretazione di tale normativa nazionale quanto più possibile conforme al diritto dell'Unione.

La Corte di Giustizia risolve le questioni sollevate con il ricorso pregiudiziale rinviando al Giudice nazionale l'applicazione diretta dei principi della Carta di Nizza in materia di detti diritti fondamentali in modo da conformare l'ordinamento interno alle norme europee nell'ambito del criterio interpretativo da essa individuato e, cioè, che il diritto al congedo non è del bambino, ma dei genitori e che, nell'applicazione delle norme interne deve essere attuato il principio di parità di trattamento.

Riferimenti normativi e giurisprudenziali nell'ordinamento italiano

In Italia, le tappe dell'evoluzione della disciplina giuridica italiana sui congedi per la maternità, paternità, parentali, familiari e formativi, dopo la Legge 30/12/1971 n. 1204, si sviluppano con la Legge 8 marzo 2000 n. 53 e con il Decreto Legislativo 26 marzo 2001 n. 151 contenente il Testo Unico delle disposizioni in materia di tutela e di sostegno della maternità e paternità e successive modifiche.

La direttiva 96/34/CE è stata recepita dalla Legge 8 marzo 2000 n. 53 introducendo nel panorama giuridico italiano le «Disposizioni per il sostegno della maternità e della paternità, per il diritto alla cura e alla formazione e per il coordinamento dei tempi delle città».

Ecco, allora, che, in Italia, "già" dal 2000, alcuni diritti riservati tradizionalmente alle sole madri si estendono ai padri, costituendo, questo, il riconoscimento a livello giuridico, del «diritto ordinario del padre lavoratore subordinato» indipendentemente dalla posizione professionale o meno della madre, alla cura ed assistenza dei figli, quello che è stato chiamato della "*paternità responsabile*".

La suddetta estensione integra una più ampia ed equa distribuzione dei carichi familiari, che tiene conto del valore sociale della maternità e si adegua ai mutamenti culturali, indirizzati verso un'equilibrata partecipazione tanto delle donne, quanto degli uomini alle responsabilità familiari, soprattutto in considerazione del fatto che la conciliazione di quest'ultime con gli obblighi professionali rientra all'interno di una strategia globale integrata per una politica effettiva di pari opportunità, in grado di promuovere la presenza delle donne alla vita attiva.

I permessi retribuiti spettano alla madre o al padre, anche in caso di adozione ed affidamento indipendentemente dalla posizione dell'altro genitore e possono essere goduti alternativamente.

L'art. 41 del D.Lgs. 151/2001, specifica che in caso di parto plurimo, i periodi di riposo sono raddoppiati e le ore aggiuntive rispetto a quelle previste dall'art. 39, primo comma possono essere utilizzate anche dal padre.

Dottrina ritiene, poi, che, vista l'espressione *parto plurimo*, il permesso sarebbe raddoppiato anche in caso di nascita di tre o più gemelli, mal conciliandosi, questo, con i principi della giustizia distributiva, ma, d'altra parte, effettuata la prescritta moltiplicazione, avremo dunque permessi, rispettivamente, di due e di quattro ore, quindi aumentarli ancora, benché ritenuto «opportuno» da qualche voce della dottrina ridurrebbe tanto i tempi di lavoro sino a far venir meno l'interesse del datore all'adempimento della relativa obbligazione.

Quindi, se, in vigore della L. 1204/1971, solo la giurisprudenza di merito più acuta era orientata nel dire che ciascun neonato doveva dar titolo ad un distinto ed autonomo permesso Pret. Venezia 15/09/1998, Pret.Roma 09/02/1999 e, vedi per tutti, Trib. Pescara, 03/12/1999, perché:

- in ipotesi di parto gemellare o plurimo le esigenze della madre che deve accudire il figlio neonato si moltiplicano per il numero dei figli,

dopo l'entrata in vigore della Legge del 2000 e del Testo Unico del 2001,

la Cassazione Civile, con sentenza n.16207/2008, occupandosi di un caso di abuso del congedo parentale per prestare attività nell'esercizio commerciale del coniuge, configura, nel congedo parentale un diritto potestativo che il genitore-lavoratore può esercitare nei confronti del datore di lavoro, diritto potestativo diretto al soddisfacimento dei bisogni affettivi del bambino e del suo inserimento nella famiglia.

Il Supremo Collegio ha argomentato che una sommaria ricognizione del contesto normativo riguardante le prestazioni previdenziali e assistenziali connesse alla protezione sociale della famiglia consente di rilevare, anzitutto, che la giurisprudenza costituzionale ha affermato, fin dagli anni ottanta, l'operatività della garanzia costituzionale - precipuamente riferita all'art. 31 Cost. - anche in situazioni indipendenti dall'evento della maternità naturale, riferibili anche alla paternità, sul presupposto che la tutela assolve anche alle esigenze di carattere relazionale ed affettivo che sono collegate allo sviluppo della personalità del bambino (e che vanno soddisfatte anche nel caso dell'affidamento, garantendo una paritetica partecipazione di entrambi i coniugi alla cura ed educazione della prole, senza distinzione o separazione dei ruoli fra uomo e donna) (cfr. Corte cost. n. 1 del 1987; n. 179 del 1993).

La Corte Suprema, poi, è intervenute sul tema a Sezioni Unite, con sentenza del 09/07/2009 n. 16102, anche se per la l. 104/1992, sostenendo, al contrario della Corte di Giustizia di Giustizia, che il diritto fondamentale è anche quello del bambino.

L'INPS con Circolare, INPS 06/09/2006 n.95BIS, ha precisato, poi, in linea con l'evoluzione legislativa e giurisprudenziale sempre più tendente ad assicurare ad entrambi i genitori un ruolo paritario nelle cure fisiche ed affettive del bambino che,

anche nell'ipotesi di padre dipendente e madre non dipendente considerata, il padre dipendente può fruire, in caso di parto plurimo, del beneficio in esame in misura raddoppiata secondo quanto previsto dall'art. 41 del Testo Unico.

Inoltre, ha precisato che il padre lavoratore dipendente può fruire dei riposi stessi anche durante i tre mesi dopo il parto nonché durante l'eventuale periodo di congedo parentale della madre; in tali periodi, tuttavia, il diritto spetta nella misura di 2 ore o 1 ora a seconda dell'orario di lavoro, in analogia a quanto disposto in merito alle ore "aggiuntive" riconosciute al padre in caso di madre lavoratrice dipendente.

Pertanto si può affermare che la evoluzione normativa e giurisprudenziale del nostro ordinamento ha attuato la tutela del diritto fondamentale, ampliando il dettato dei minimi contenuti nella Direttiva.

Da ultimo, poi, la Legge 04/11/2010 n. 183 (cosiddetta "Collegato Lavoro") con l'art. 23 delega il Governo al riordino della normativa dei congedi, aspettative e permessi dei lavoratori dipendenti pubblici o privati in base ai seguenti principi e criteri direttivi:

- a) coordinamento formale e sostanziale del testo delle disposizioni vigenti in materia, apportando le modifiche necessarie per garantire la coerenza giuridica, logica e sistematica della normativa e per adeguare, aggiornare e semplificare il linguaggio normativo;*
- b) indicazione esplicita delle norme abrogate, fatta salva l'applicazione dell'articolo 15 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile;*
- c) riordino delle tipologie di permessi, tenuto conto del loro contenuto e della loro diretta correlazione a posizioni giuridiche costituzionalmente tutelate;*
- d) ridefinizione dei presupposti oggettivi e precisazione dei requisiti soggettivi, nonché razionalizzazione e semplificazione dei criteri e delle modalità per la fruizione dei congedi, delle aspettative e dei permessi di cui al presente articolo, al fine di garantire l'applicazione certa ed uniforme della relativa disciplina;*
- e) razionalizzazione e semplificazione dei documenti da presentare, con particolare riferimento alle persone con handicap in situazione di gravità ai sensi dell'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, o affette da patologie di tipo neuro-degenerativo o oncologico.*

Sarà interessante vedere come il Governo, entro sei mesi dalla entrata in vigore della L. 04/11/2010 n.183, adotterà uno o più decreti legislativi relativi ed, in special modo, come e quali presupposti oggettivi e requisiti soggettivi individuerà e disciplinerà, secondo il sopra enunciato criterio sub d), al fine di garantire l'effettività della applicazione della disciplina in materia di congedi, aspettative e permessi.

La nuova direttiva 2010/18

E' da aggiungere, poi, che dopo il Trattato di Lisbona il più volte descritto diritto fondamentale oltre ad avere raggiunto una indiscussa valenza giuridica, continua ad evolversi con la pubblicazione della nuova Direttiva 2010/18/EU del Consiglio

dell'8/3/2010 che attua l'accordo quadro riveduto in materia di congedo parentale concluso da BUSINESSSEUROPE, UEAPME, CEEP e CES, direttiva che abroga la 96/34.

La nuova Direttiva, con il suo Accordo Quadro sul congedo parentale (riveduto), prevede che gli Stati membri stabiliscano le sanzioni applicabili, effettive, proporzionate e dissuasive in caso di violazioni delle disposizioni nazionali adottate ai sensi della direttiva stessa.

Già nella sua Clausola 1) amplia il proprio <Oggetto e ambito di applicazione> aggiungendo il punto n. 3) che non lascia dubbi sulla applicabilità del congedo parentale anche ai lavoratori a tempo parziale, lavoratori a tempo determinato o persone che hanno un contratto di lavoro o un rapporto di lavoro con una agenzia interinale.

Dispone, nella Clausola 8, paragrafo 1, che gli Stati membri possono applicare o introdurre disposizioni più favorevoli di quelle previste nell'accordo.

La Clausola 2), oggetto di disamina della sentenza sopra esposta, è stato "riscritto" con l'ottica di migliorare la conciliazione tra vita professionale, privata e familiare ed, infatti, il diritto individuale al congedo parentale minimo dei lavoratori europei di entrambi i sessi, (nella suesposta estesa applicazione di cui alla clausola 1), viene esteso da tre a quattro mesi per figlio e rimane il principio della non trasferibilità ed, anzi, viene inserito il divieto di trasferire almeno uno dei quattro mesi, proprio al fine di incoraggiare una più equa ripartizione del congedo tra i due genitori.

Nel punto 1) della stessa Clausola 2), inoltre, viene utilizzato il sostantivo *figlio*, invece che *bambino* indicato nella Direttiva 96/34, impiegando, quindi, la stessa terminologia della Carta dei diritti fondamentali all'Art. 33 n.2).

Si aggiunge la Clausola 4): "Adozione" la quale prevede che gli Stati membri e/o la parti sociali possano valutare la necessità di ulteriori misure per rispondere a queste specifiche esigenze dei genitori adottivi.

Con la nuova Clausola 5): "Diritti dei lavoratori e non discriminazione", viene ulteriormente chiarito che il lavoratore che richieda un congedo parentale, non potrà essere in alcun modo essere discriminato.

Al fine, poi, di promuovere una migliore conciliazione relativa alla ripresa dell'attività professionale la nuova direttiva aggiunge la Clausola 6): "Ripresa dell'attività professionale" prevedendo che i lavoratori i quali rientrino dal congedo parentale hanno diritto a richiedere modifiche dell'orario lavorativo e/o dell'organizzazione della vita professionale. I datori di lavoro devono prendere in considerazione tali richieste e rispondervi alla luce delle proprie esigenze e di quelle dei loro dipendenti.

Ancora, al fine di agevolare la ripresa dell'attività professionale dopo il congedo parentale, i lavoratori ed i datori di lavoro sono invitati a mantenersi in contatto durante il congedo e possono concordare adeguate misure di reintegrazione, che vanno decise tra le parti interessate tenendo conto delle leggi, dei contratti collettivi e/o delle prassi nazionali.

Conferisce una maggiore protezione non solo contro il licenziamento ma, anche contro ogni trattamento sfavorevole legato all'esercizio del diritto al congedo parentale.

Ci si augura, quindi, che le normative interne che dovranno adeguarsi a questa nuova Direttiva entro l'8 marzo 2012, siano in grado di fornire uno strumento di tutela di maggior respiro, organicità ed effettività.

Rossella Salvatori