



I CASI RISOLTI

DI MASSIMILIANO DE BONIS

Un imprenditore esercente l'attività di gestione di un centro estetico, per sopperire ad una esigenza del tutto temporanea, sarebbe intenzionato a procedere all'assunzione di una lavoratrice con contratto a tempo determinato per un periodo di mesi tre.

La candidata selezionata, all'atto di formalizzare il rapporto lavorativo, ha dichiarato di trovarsi in stato interessante, al 3° mese di gravidanza.

Il datore di lavoro chiede se sia possibile procedere all'assunzione della lavoratrice, ed in caso di risposta affermativa:

- Se il contratto a termine sia compatibile con lo stato della lavoratrice;
- Le conseguenze per il datore di lavoro e per la dipendente nell'ipotesi che successivamente all'assunzione venga accertata una c.d. "gravidanza a rischio";
- Se tale assunzione possa inficiare i "requisiti" della lavoratrice riguardo il proprio "stato di disoccupazione" ai fini di una successiva assunzione agevolata presso altra azienda.



Il quesito proposto assume interesse non solo per la sua complessità, ma perché ci permette di affrontare il tema della tutela dei diritti delle lavoratrici madri, e gli aspetti di rilievo per la parte datoriale, in relazione ad un **rapporto di lavoro da instaurare con una lavoratrice incinta**, e non in relazione ad uno stato di gravidanza intervenuto in costanza di rapporto di lavoro.

In prima istanza l'utente domanda se vi siano preclusioni assolute riguardo l'assunzione di una lavoratrice in stato di gravidanza.

La legislazione sociale vigente prevede due divieti ben definiti relativi all'utilizzo di prestazioni lavorative fornite da dipendenti gravide:

- ✓ Il primo divieto è ancorato ad un riferimento temporale specifico (periodo di astensione obbligatoria) corrispondente agli ultimi due mesi antecedenti la data presunta del parto nonché ai tre mesi successivi la data effettiva del parto. Si rammenta tuttavia che tale periodo può essere rimodulato fino alla misura di un mese di astensione pre-parto e quattro post parto, su richiesta della partoriente e dietro attestazione rilasciata da un medico del SSN, che tale opzione non possa arrecare pregiudizio alla salute della gestante e del nascituro.
- ✓ Il secondo divieto ricorre con riguardo alla tipologia delle mansioni cui adibire la gestante. Non è possibile destinare una donna incinta ad incarichi che la legge individua come pericolosi od insalubri (esposizione a radiazioni, trasporto e/o sollevamento di pesi, lavoro su impalcature ecc...).

Con riferimento alla tipologia di attività del proponente il quesito, e con riferimento alle tipizzazioni di lavoro "precluse" per Legge, si può individuare, come fattispecie di compiti non idonei, quelli che possano comportare una posizione "in piedi" per oltre la metà dell'orario di lavoro o che comunque possano obbligare la dipendente a posture particolarmente affaticanti.

Diventa comunque fondamentale, in tali casi, acquisire il parere del medico competente (incaricato ai sensi D.Lgs. 81/2008) per l'accertamento di eventuali peculiarità delle mansioni che possano essere giudicate "pericolose od insalubri".

Al di fuori dei divieti sopra citati, non vi è alcuna preclusione all'assunzione di una lavoratrice in stato interessante.

Allo stesso modo, **non sussiste alcuna incompatibilità con la tipologia contrattuale del rapporto a tempo determinato**. Il datore di lavoro potrà accedere alla tipologia contrattuale che più si addice alle proprie necessità, ivi compreso il ricorso dell'apposizione di un termine che, alla luce delle recenti modifiche normative, non necessiterà neanche di motivazione esplicita (c.d. contratto a termine acausale).



Qualora il termine del contratto cada entro il periodo di mesi due dalla data presunta del parto, la lavoratrice maturerà il diritto a percepire l'indennità a carico dell'Inps per tutto il periodo di congedo obbligatorio (ovvero, come detto, fino al compimento del terzo mese di vita del neonato).

In tale direzione si è difatti espresso il Ministero del Lavoro (con la circolare n.70 del 1/12/2004), nel recepire il parere del Consiglio di Stato, Sez. II, n.46/2003.

L'utente chiede inoltre di conoscere le conseguenze, sia in capo all'azienda che con riguardo alla dipendente, nell'ipotesi che, una volta intrapreso il rapporto lavorativo, vengano a verificarsi le condizioni di cui all'art. 17, comma 2 lettera a), ovvero l'interdizione al lavoro c.d. anticipata disposta dalla Direzione Territoriale del Lavoro, per accertate complicazioni della gravidanza,

In tale evenienza, il contratto di lavoro verrà comunque alla sua naturale conclusione allo spirare del termine originariamente previsto (salvo che non vi siano la volontà, oltre che le condizioni e le motivazioni, per operare una proroga dello stesso).

Anche questa casistica è stata affrontata dal Consiglio di Stato nel citato parere, con la conclusione che qualora i termini contrattuali vengano a scadere entro un periodo di sessanta giorni precedenti i due mesi di congedo obbligatorio, la lavoratrice potrà usufruire comunque dell'indennità a carico dell'Istituto di Previdenza, fino al compimento del 3° mese del bambino.

L'ultimo quesito concerne invece la conservazione dello stato di disoccupazione della gestante a seguito dell'intervenuto periodo lavorativo.

La maggior parte delle vigenti disposizioni relative ad agevolazioni contributive od incentivi alle assunzioni, richiedono il "requisito" dello stato di disoccupazione dell'aspirante dipendente, protratto per un determinato periodo.

L'accertamento dello stato di disoccupazione è demandato alle Regioni, che sono comunque tenute ad adottare criteri ispirati a taluni principi stabili per Legge (art.4 del D.Lgs. 81/2000).

Ai sensi del comma 1, lettera a) del D.Lgs. 81/2000 oggi in vigore, lo stato di disoccupazione non si perde (e quindi continua a maturare anche in costanza del rapporto di lavoro) qualora il soggetto consegua un reddito annuale non superiore ad Euro 8.000,00 (limite relativo a redditi di lavoro dipendente).

Nell'ipotesi invece che, per effetto dell'assunzione a termine venga sfiorato il tetto retributivo sopra indicato, interverrà una sospensione dello stato disoccupazione, con la conseguenza che l'anzianità di disoccupazione non verrà azzerata, ma "congelata" e riprenderà a maturare al termine del rapporto di lavoro.



In definitiva:

- Il richiedente può provvedere a stipulare un contratto di lavoro a tempo determinato con la candidata in stato di gravidanza, salvo che non ricorrano motivi pregiudizievoli per la salute della lavoratrice e del nascituro;
- La lavoratrice, successivamente la conclusione del rapporto lavorativo, si troverà nelle condizioni di diritto per poter usufruire dell'indennità economica a carico dell'Inps per il periodo di cinque mesi;
- L'eventuale interdizione anticipata disposta dalla D.T.L. per gravi complicazioni della gravidanza, non inficia l'apposizione del termine del contratto che si intenderà pertanto risolto alla sua naturale scadenza;
- In caso di interdizione anticipata disposta dalla competente Direzione Territoriale del Lavoro, la lavoratrice potrà usufruire della indennità economica a carico dell'INPS per il periodo protetto;
- La lavoratrice, per effetto del rapporto di lavoro a termine instaurato, non perderà l'anzianità di disoccupazione fin qui maturata.

16 OTTOBRE 2013

MASSIMILIANO DE BONIS