

L'indennità di maternità per le libere professioniste: sviluppi e criticità

di Isabella Spanò [*]

Molte oggi sono le donne che si dedicano all'attività libero-professionale, sentendo di possedere specifici talenti e volendo in forza di ciò mettersi al servizio del bene comune. Non per questo, peraltro, esse ritengono di dover rinunciare alla maternità, tanto più dal momento che la libertà che connota l'impegno di una professionista può consentire la massima flessibilità delle varie occupazioni quotidiane.

Ciononostante, il cammino delle tutele per tale categoria di lavoratrici madri è stato alquanto accidentato, in particolare con riguardo alla possibilità di fruizione dell'indennità di maternità, già prevista dalla legge per le lavoratrici dipendenti.

Nel 1987, infatti, con la legge 29 dicembre 1987, n. 546, si è pervenuti - a partire dagli artt. 31 e 37 della Costituzione e passando per le leggi di tutela 26 agosto 1950, n. 860, e 30 dicembre 1971, n. 1204, sostitutiva della prima -, al riconoscimento dell'indennità in parola per le lavoratrici autonome, intendendosi però unicamente le coltivatrici dirette, le mezzadre e le colone, le artigiane e le esercenti attività commerciali.

Le libere professioniste sono state riconosciute, finalmente, come titolari pur esse del diritto all'indennità soltanto nel 1990, con la legge n. 379, che disponeva la corresponsione di questa ad ogni iscritta ad una cassa di previdenza e assistenza per i liberi professionisti - di cui alla tabella allegata "A" - per i cinque mesi "canonici" comprensivi della data del parto costituenti per le lavoratrici dipendenti il periodo minimo di astensione obbligatoria dal lavoro.

Il d.lgs. n. 151 del 26 marzo 2001 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità) è poi intervenuto recependo tra le altre anche la legge appena menzionata, al Capo XII - Libere professioniste -, artt. 70, 71, 72 e 73. In base al decreto (art. 70, comma 3), l'indennità non può essere inferiore a cinque mensilità di retribuzione calcolata nella misura pari all'80% del salario minimo giornaliero a fini contributivi, ai sensi dell'art. 1 del d.l. 402/81, riferito alla qualifica d'impiegato, né superiore a cinque volte tale importo minimo, ferma restando la potestà di ogni singola cassa di stabilire, con delibera del consiglio d'amministrazione, soggetta ad approvazione del Ministero del Lavoro, un importo massimo più elevato. Il Testo Unico contiene inoltre nell'allegata tabella "D" il già citato elenco delle casse di previdenza ed assistenza, ma ampliato con quelle costituite dopo la legge 335/95, alle quali le professioniste devono risultare iscritte per fruire dell'indennità (ai sensi degli artt. 78 e 83 T. U. gli oneri delle indennità sono coperti con i contributi annui versati dagli iscritti alle casse ed anche con un contributo statale).

In seguito, con la legge 15 ottobre 2003, n. 289, che ha modificato il comma 2 dell'art. 70 del Testo Unico, è stato variato sotto un duplice profilo il criterio di calcolo dell'importo dell'indennità di maternità. Il comma, infatti, ora recita: «L'indennità [...] viene corrisposta in misura pari all'80 per cento di cinque dodicesimi del solo reddito professionale percepito e denunciato ai fini fiscali come reddito da lavoro autonomo dalla libera professionista nel secondo anno precedente a quello dell'evento [il parto, ndr]», mentre prima era formulato nel modo seguente: «L'indennità [...] viene corrisposta in misura pari all'80 per cento di cinque dodicesimi del reddito percepito e denunciato ai fini fiscali dalla libera professionista nel secondo anno precedente a quello della domanda».

Perché il legislatore ha operato queste modifiche? Il primo motivo è che si è inteso impedire che rientrassero nella base di calcolo redditi diversi da quelli denunciati al fisco come redditi da lavoro autonomo professionale. Inoltre, il *dies a quo* per l'individuazione del periodo utile al calcolo reddituale è stato rideterminato nella data del parto invece che nella data di presentazione della domanda al fine di evitare la variabilità, seppure limitata, del periodo stesso. In sostanza, si è voluta evitare la possibilità d'indennità esorbitanti, e magari in qualche modo "pilotate" nel loro ammontare, il che, tra l'altro, non avrebbe risposto alla ratio assistenziale di tale beneficio economico.

Il problema della formulazione dell'art. 70 ante l. 289/2003 è bene evidenziato dalla sentenza rilasciata dalla Cassazione il 28/10/2010, n. 22023, in cui è stata riconosciuta un'indennità di maternità di più di 855.000 euro ad una professionista che aveva fatto domanda alla cassa forense nel 2001, avendo denunciato al fisco nel 1999 un reddito di quasi cinque miliardi di lire. La cassa aveva corrisposto all'avvocato circa 23.500 euro, utilizzando un criterio di computo assai restrittivo, ma la Suprema Corte ha così concluso (tenendo presente l'irretroattività dell'efficacia delle modifiche all'art. 70 ammessa



in Cass. 17/12/2007, n. 26568): «Il testo della norma applicabile al caso in esame *ratione temporis* è infatti chiaro e inequivoco: il riferimento al reddito percepito e denunciato a fini IRPEF (quindi a qualunque reddito e non solo a quello strettamente professionale [...]) nonché l'assenza di qualunque ulteriore limitazione (oltre l'abbattimento del 20% del reddito di riferimento) non lascia adito ad alcun dubbio al riguardo», tanto più che il legislatore «è libero di modulare diversamente nel tempo e a seconda delle categorie di lavoratrici madri il livello di tutela della maternità con misure di sostegno legate a fattori di variabilità incidenti ora sulla salvaguardia dei livelli di reddito delle fruitrici dell'indennità, ora ad esigenze di bilancio, tenuto conto dell'incidenza quantitativa delle erogazioni, che, per quanto riguarda la professione legale, è mutata rispetto ai primi anni di applicazione della legge». Al riguardo, chi scrive si permette qualche perplessità in ordine alle possibili sperequazioni tra lavoratrici ed alla conseguente violazione dell'art. 3 della Costituzione, anche alla luce di quanto si esporrà *infra*.

A *latere* risulta interessante Cass. 09/09/2008, n. 23090: «va preso in esame soltanto il reddito professionale "percepito e denunciato a fini fiscali" nel secondo anno precedente a quello della domanda, corrispondente all'utile derivato dall'esercizio dell'attività professionale, e non i soli compensi percepiti, dovendosi ritenere una diversa interpretazione, oltre che in contrasto con il chiaro tenore letterale della norma, illogica, atteso che, ove le spese fossero superiori ai compensi, non vi sarebbe reddito da assoggettare a imposta».

Vi sono peraltro situazioni particolari che rendono complesso il tema del diritto all'indennità di maternità da parte delle donne che hanno intrapreso un'attività professionale. Che dire, ad esempio, del caso in cui la professionista, almeno per una parte del periodo potenzialmente coperto dall'indennità, non risulti iscritta a nessuna cassa previdenziale? La Suprema Corte, con sentenza 14814/2001, ha opinato che l'indennità possa essere frazionata e così ridotta in ragione dei mesi effettivi di copertura contributiva - principio espresso in altre occasioni anche rispetto alla circostanza che il periodo di copertura sia in parte precedente al vigore della legge 379/1990 (cfr. Cass. 612/1999 e Cass. 7857/2003, dove tra l'altro si precisa che la tutela non è indirizzata all'evento "parto", ma alla maternità e al puerperio).

Piuttosto controverso, poi, appare il tema del cumulo delle indennità di maternità provenienti da diverse fonti: si noti che l'art. 71 Testo Unico dispone che la domanda d'indennità sia corredata da dichiarazione attestante l'inesistenza del diritto all'indennità ad altro titolo. La Suprema Corte, con sent. n. 15072 del 17 giugno 2013, ha negato del tutto la corresponsione dell'indennità da parte della cassa forense ad un avvocato che - diversamente dalla collega di cui alla citata sentenza 28/10/2010, n. 22023 - essendo anche insegnante *part-time* di ruolo aveva già rivolto la richiesta d'indennità all'INPDAP, a nulla rilevando, ormai, i versamenti effettuati alla cassa medesima. La Corte ha infatti avuto modo di specificare che la formulazione letterale dell'art. 71, d.lgs. 151/2001, «non consente alla Cassa di erogare il trattamento di maternità allorché la lavoratrice abbia già goduto per lo stesso titolo di un trattamento a carico di altro ente previdenziale come nel caso di specie avendo [...] già ottenuto la provvidenza in parola dall'INPDAP in virtù di un rapporto di lavoro part-time nel comparto scuola».

Richiamandosi alla sentenza 3/1998 della Consulta, la Cassazione ha fatto capire che il "tenore di vita" non risulterebbe penalizzato poiché tale concetto «non è sovrapponibile a quello di livello retributivo goduto in senso stretto, essendo valutabile nel suo complesso e tenuto conto di plurimi criteri di giudizio»; aggiungendo inoltre che «non è neppure automaticamente estensibile una giurisprudenza formatasi in gran parte in ordine alle prestazioni di maternità godute in relazione ad una singola professione o ad un singolo rapporto di lavoro autonomo o subordinato al caso in esame [...]».

Resa quest'ultima sentenza, a breve distanza di tempo, in ragione, comunque, di premesse in parte differenti il Ministero del Lavoro è pervenuto a conclusioni dissimili, nella risposta ad interpello n. 22 del 4 luglio 2013. La circostanza esaminata riguardava una psicologa iscritta all'ENPAP, ma che svolgeva pure attività part-time in convenzione col Servizio Sanitario Nazionale. Dal momento che, *in primis*, il regolamento dell'ente in parola per la corresponsione dell'indennità di maternità specifica che «ove si svolga un lavoro part-time, l'Ente integra la prestazione percepita [...] sino alla concorrenza della misura minima prevista dall'ENPAP stesso», il Ministero ha dedotto che il principio d'incumulabilità si applichi per il periodo di quattordici settimane già coperte dall'INPS in forza di specifico accordo collettivo nazionale, ma non in relazione al restante periodo di maternità obbligatoria, che quindi deve essere coperto dall'ENPAP.

La sintesi delle questioni connesse all'erogazione dell'indennità di maternità alle libere professioniste, peraltro, non può dirsi esaurita in queste poche righe, e pertanto in un prossimo articolo si farà cenno ad altri risvolti dell'argomento. ■



[*] Dottore di ricerca in "Relazioni di lavoro internazionali e comparate" - Vincitrice 2009 del "Premio Massimo D'Antona" - Ispettore del Lavoro in servizio presso la Direzione Territoriale del Lavoro di Parma. Questo articolo è frutto esclusivo del proprio libero pensiero, espresso nel rispetto della normativa vigente e delle indicazioni fornite dal Ministero del lavoro e, comunque, non comporta impegni per l'Amministrazione stessa.