

LAVORO PERMESSI, ASPETTATIVE E CONGEDI PER DISABILI, FAMILIARI E AFFINI

Le note contenute nella presente scheda riassumono i principali riferimenti normativi per assenze dal lavoro, permessi, aspettative e congedi, previsti dalla Legge quadro per l'handicap del 5 febbraio 1992 n. 104 e dal D.Lgs 26 marzo 2001 n. 151.

Si tratta dei due più importanti provvedimenti legislativi che ancora oggi presiedono all'esercizio di alcuni diritti fondamentali riconosciuti alle persone disabili o ai loro familiari e affini.

Nel corso degli ultimi anni il legislatore è intervenuto in più occasioni sulla materia, apportando modifiche e precisazioni alla Legge 104/92 o intervenendo con nuovi testi legislativi, fino a configurare l'embrione di un vero e proprio "statuto" dei diritti dei disabili.

Tra gli interventi legislativi più importanti si segnala in tal senso la Legge 8 marzo 2000, n. 53 (Disposizioni per il sostegno della maternità e della paternità, per il diritto alla cura e alla formazione e per il coordinamento dei tempi). Di tale Legge si sottolinea l'art. 19, che ha introdotto una positiva modifica al regime dei permessi lavorativi previsti dall'art. 33 della Legge 104/92 (criteri più estesi per i permessi e l'anticipazione in busta paga da parte del datore di lavoro).

Nota: L'attuale riepilogo tiene conto degli aggiornamenti introdotti dalle recenti modifiche legislative apportate con l'art. 24 della Legge 4 novembre 2010, n. 183 ("Collegato lavoro") e dal D.Lgs 18 luglio 2011, n. 119 (pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 173 del 27 luglio).

Questi ultimi interventi, in non pochi casi, hanno introdotto nuove norme aventi lo scopo di ridurre gli spazi offerti dalla legislazione precedente, direttamente con esplicite restrizioni o indirettamente mediante la centralizzazione di procedure e controlli o, infine, mediante la disincentivazione della tutela davanti al Giudice con l'obbligo di esperire preventivamente e in modo oneroso il tentativo di conciliazione.

A) LEGGE QUADRO PER L'HANDICAP (L. 104/92)

La Legge-quadro per l'handicap n. 104/1992 (supplemento n. 30 alla G.U. del 17.2.92) sancisce i principi generali di tutela della persona disabile e, in particolare, disciplina le agevolazioni che sono riconosciute al lavoratore disabile grave.

L'art. 3 - comma 3 della suddetta Legge prevede che la minorazione assume la "connotazione di gravità" allorché abbia ridotto l'autonomia personale in modo da rendere necessario un intervento assistenziale continuativo e globale. Tale riconoscimento è condizione necessaria e sufficiente per usufruire dei benefici previsti dalla Legge.

Dal primo gennaio 2010 l'accertamento non è più competenza dell'ASL, bensì dell'INPS in base alla Legge 3 agosto 2009, n. 102.

NOTA: Per le persone dializzate, il Ministero della Salute, con circolare n. DPV 4/H-F/828 del 17 novembre 1998 - su richiesta di ANED - ha espresso il parere che "la condizione del paziente affetto da uremia terminale in trattamento dialitico", considerate anche le finalità esplicitate all'articolo 1 della Legge 104/92 debba essere ritenuta produttiva di uno stato di handicap che assume la "connotazione di gravità" così come definita dal comma 3 dell'art. 3 della Legge. Per effetto di tale circolare il dializzato che lavora può fruire di tutte le agevolazioni previste per i lavoratori con handicap grave.

B) DISPOSIZIONI PER LA TUTELA DELLA MATERNITÀ E DELLA PATERNITÀ (D.LGS 151/2001)

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, disciplina i congedi, i riposi, i permessi e la tutela **delle lavoratrici e dei lavoratori connessi alla maternità e paternità** di figli naturali, adottivi e in affidamento, nonché il sostegno economico alla maternità e alla paternità.

Nota: per "lavoratrice" o "lavoratore", salvo che non sia altrimenti specificato, si intendono i dipendenti di amministrazioni pubbliche e aziende private, nonché i soci lavoratori di cooperative.



BENEFICI LAVORATIVI

1. L'art. 33 della Legge 104/92 - parzialmente modificato dalla Legge 183/2010 - tutela i lavoratori disabili, i genitori di bambini disabili ed i familiari, coniuge e parenti e affini (entro il secondo grado) che assistono un disabile:

- assenze dal lavoro
- diritto di scegliere – ove possibile – la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere
- consenso nel caso di trasferimento

2. Le modifiche introdotte dalla Legge 183/2010 e dal D.Lgs 119/2011 all'art. 33 L.104/92 hanno abrogato le precedenti condizioni di “continuità ed esclusività”, fissate nel caso che i permessi fossero richiesti per l'assistenza a parenti ed affini con i quali non vi fosse convivenza, e hanno stabilito nuove condizioni. La nuova norma consente la concessione dei permessi anche quando il familiare da assistere abiti a centinaia di chilometri di distanza:

- Il lavoratore che usufruisce dei permessi “per assistere persona in situazione di handicap grave, residente in comune situato a distanza stradale superiore a 150 Km rispetto a quello di residenza del lavoratore, attesta con titolo di viaggio, o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito”.
- Bisogna **dimostrare** di essersi effettivamente recati – nei giorni di fruizione dei permessi – presso il domicilio del familiare da assistere.

3. Il D.Lgs 119/2011 ha apportato una modifica ulteriore dell' art. 33 Legge 104/92.

Per effetto di tale modifica si stabilisce che è possibile **cumulare** i permessi. Il lavoratore ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di gravità, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado (e non più entro il secondo grado), o entro il secondo grado (e non più entro il terzo grado), qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

4. Le assenze dal lavoro, beneficiando dei permessi lavorativi previsti dall'articolo 33 della Legge 104/92, si ottengono - come sopra indicato - dopo aver presentato formale domanda al datore di lavoro e aver ricevuto la relativa concessione.

Nel comparto **pubblico** la responsabilità di accogliere le domande sono attribuite ai dirigenti dell'amministrazione di riferimento (solitamente l'ufficio personale o delle risorse umane), che verificano la correttezza sostanziale e formale delle richieste.

Nel comparto **privato** la domanda deve essere presentata all'INPS, su modello predisposto, e in copia (protocollata e siglata dall'INPS) al datore di lavoro, corredata della documentazione necessaria. La domanda può essere presentata anche tramite posta elettronica certificata (PEC).

5. La domanda presentata:

- sarà sottoposta a protocollazione informatica
- sarà acquisita nella procedura di gestione
- darà luogo a provvedimento di accoglimento o di rifiuto inviato al lavoratore e al datore di lavoro

La domanda ha validità a decorrere dalla sua presentazione, non scade alla fine dell'anno solare, dovrà essere completa delle previste dichiarazioni di responsabilità e, entro 30 giorni dal cambiamento, il richiedente i permessi dovrà comunicare le eventuali variazioni delle notizie o delle situazioni autocertificate nel modello di richiesta.

ASSENZE PER LAVORATORE MAGGIORENNE

1. Il comma 6, art. 33 della Legge 104/92, prevede la possibilità per il lavoratore maggiorenne “in situazione di gravità” di usufruire di permesso retribuito alternativamente di due ore giornaliero o di tre giorni mensili (frazionabili in 6 mezze giornate).

La parola “alternativamente” conferma il criterio secondo cui la persona handicappata può beneficiare o dei permessi ad ore o dei permessi a giorni.

Sul tema sia l'INPDAP sia l'INPS hanno chiarito come si applica la frazionabilità dei permessi giornalieri:

- Per il settore **pubblico** è intervenuta la circolare del Ministero della Pubblica Amministrazione n. 8/2008, secondo la quale il lavoratore ha diritto alternativamente a due ore di permesso giornaliero (una sola se l'orario è inferiore alle sei ore) o a tre giorni di permesso lavorativo al mese. L'INPDAP a sua volta ha precisato che il dipendente ha diritto a 3 giorni di permesso mensile, fruibili anche in maniera non continuativa. In luogo dei permessi, il dipendente può chiedere il frazionamento orario degli stessi nel limite massimo di 18 ore mensili.

- Per il settore **privato**, l'Inps consentiva di frazionare i 3 giorni di permesso al massimo in sei mezze giornate. Successivamente l'istituto ha ampliato la facoltà del lavoratore, riconoscendo anche la frazionabilità in ore dei tre giorni di permesso mensile (con un massimo di 18 ore di permesso riconoscibili con questa modalità).
2. Il tipo di permesso - a giorni od ad ore - può essere cambiato da un mese all'altro, previa semplice domanda. La variazione può anche essere consentita, eccezionalmente, nell'ambito di uno stesso mese di calendario, nel caso in cui sopraggiungessero esigenze improvvise, che devono essere opportunamente documentate dal lavoratore.

Nota: Tutti i permessi (ore o giorni) sono a carico dell'ente assicuratore di malattia e l'indennità viene anticipata in busta paga dal datore di lavoro, che la compenserà con i contributi dovuti all'Ente.

PERMESSI E CONGEDI PER FAMILIARI O AFFINI

1. L'art. 33 del D.Lgs n. 151/2001 stabilisce che la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre di minore con handicap in situazione di gravità hanno diritto al prolungamento fino a tre anni del congedo parentale, a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati.

L'art. 42 del D.Lgs n. 151/2001 prevede la possibilità che, in alternativa al prolungamento del periodo di congedo parentale, siano utilizzate le due ore di riposo giornaliero retribuito previste dalla Legge n. 104/92.

2. La modifica all'art. 33 del D.Lgs n. 151/2001, apportata dal D.Lgs n.119/2011, ha determinato la seguente situazione:
- la possibilità di fruire di tre anni di congedo retribuito è utilizzabile fino al compimento dell'ottavo anno di età del bambino, «a condizione che il bimbo non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati, salvo che, in tal caso, sia richiesta dai sanitari la presenza dei genitori» (artt. 2 e 3 D.Lgs 119/2011);
 - il congedo – che può essere continuativo o frazionato – è relativo a ciascun figlio con disabilità e può essere fruito alternativamente da ciascun genitore, ma è **incompatibile** con la contemporanea fruizione dei permessi lavorativi previsti dalla Legge 104/1992.

Attenzione: Resta in vigore l'opportunità (art. 42, comma 1, D.Lgs n. 151/2001) di fruire, in alternativa al congedo, delle due ore di permesso giornaliero, ma tale opportunità è ammessa solo fino al terzo anno di età del bambino.

3. Il permesso è riconosciuto a un solo lavoratore dipendente ad eccezione dei genitori, anche adottivi, che possono entrambi usufruire dei permessi per un figlio con handicap "grave". In caso di genitori di figlio maggiorenne, non è obbligatoria la convivenza per poter fruire dei permessi.

Attenzione: Si può fruire dei permessi per assistere un parente o un affine, estendendo la parentela fino al terzo grado solo se i genitori o il coniuge abbiano compiuto 65 anni o siano affetti da patologie, invalidità o siano deceduti. Non è mai ammessa la cumulabilità nel caso in cui anche il "secondo" familiare da assistere sia un parente o un affine di terzo grado.

Per chiarezza si pubblica la tabella riassuntiva dei gradi di parentela

Primo Grado	Secondo Grado	Terzo Grado
Parenti: genitori figli	Parenti: Nonni Fratelli, Sorelle Nipoti (figli di figli)	Parenti: Bisnonni Zii Nipoti (figli di fratelli e/o sorelle)
Affini: Suocero/a Nuora, Genero	Affini: Cognati	Affini: Zii acquisiti Nipoti acquisiti



CONGEDO STRAORDINARIO

Il congedo straordinario retribuito **fino a due anni** è una misura prevista dal D.Lgs 151/2001 per assistere un familiare con handicap grave.

Con l'integrazione del D.Lgs 119/2011 aumentano gli aventi diritto ai congedi straordinari retribuiti previsti dall'art. 42 del D.Lgs 151/2001, estendendo la platea dei beneficiari e definendo un preciso ordine di priorità.

Il nuovo testo ha confermato le sentenze della Corte Costituzionale che, negli anni, hanno ampliato la platea dei beneficiari (fratelli, coniuge e figli).

La nuova normativa, tuttavia, pur confermando i beneficiari potenziali (coniuge, genitori, figli, fratelli e sorelle), fissa condizioni diverse di priorità nell'accesso ai congedi.

L'ordine di priorità è:

- a. coniuge
- b. genitori
- c. figli
- d. fratelli e sorelle

Nota: Rimane ferma la condizione dell'assenza di ricovero in istituto per avere diritto al congedo.

Il primo beneficiario è, quindi, il coniuge convivente con la persona gravemente disabile.

In caso di mancanza, decesso o in presenza di patologie invalidanti del coniuge convivente, ha diritto a fruire del congedo il padre o la madre anche adottivi (anche se non conviventi con il figlio). Da far rilevare che, diversamente dalla disciplina sui permessi, in questi casi non viene previsto alcun limite di età per chi assisterà il disabile.

In caso di decesso, mancanza o in presenza di patologie invalidanti del "padre e della madre" (nel testo è usata la formula congiuntiva "e", non quella disgiuntiva "o"), anche adottivi, ha diritto a fruire del congedo uno dei figli conviventi. Se anche i figli conviventi sono deceduti, mancanti o invalidi, il beneficio passa ai fratelli o alle sorelle conviventi.

Per quanto riguarda i genitori, il congedo può essere fruito anche quando uno dei due non sia un lavoratore, oppure sia un lavoratore autonomo (che quindi non può accedere a questi benefici).

In tutti gli altri casi questa eccezione non è ammessa. Quindi, nel caso in cui un disabile conviva con la moglie casalinga, il congedo non può essere concesso, ad esempio, al figlio convivente a meno che la madre non sia essa stessa affetta da patologie invalidanti.

Nota: La nuova articolazione dell'art. 42 del Decreto Legislativo 151/2001 afferma che anche il congedo, come già i permessi di cui all'art. 33, comma 3, della Legge 104/1992, non può essere riconosciuto a più di un lavoratore per l'assistenza alla stessa persona.

Il nuovo Decreto Legislativo 119/2011 precisa che, durante il periodo di congedo, il lavoratore ha diritto a percepire un'indennità corrispondente all'ultima retribuzione, con riferimento alle voci fisse e continuative del trattamento. Il periodo medesimo è coperto da contribuzione figurativa. L'indennità e la contribuzione figurativa spettano fino a un importo complessivo massimo di euro 43.579,06 annui per il congedo di durata annuale, importo che viene rivalutato di anno in anno tenendo conto degli indicatori ISTAT.

Scheda aggiornata a novembre 2011