

REGIONE LIGURIA
Consulta Regionale
per la tutela dei diritti delle
Persone Handicappate

LEGGE 104/92

“Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate”

DIRITTI, PERMESSI E CONGEDI

*A cura della **Dott.ssa Patrizia Castagnino***

Documento condiviso dalla Segreteria Regionale della Consulta Handicap

Aggiornato ottobre 2017

INDICE

DIRITTI, PERMESSI E BENEFICI	pag. 5
CHI HA DIRITTO DI FRUIRE DEI PERMESSI	pag. 6
PERMESSI 104 E IL DIRITTO DELLE FERIE	pag. 7
IL DIRITTO DEL LAVORATORE DI BENEFICIARE DEI PERMESSI 104 E LA RETRIBUZIONE	pag. 7
COSA FARE PER FRUIRE I PERMESSI EX LEGGE 104/92 E CONGEDI	pag. 7
LA CERTIFICAZIONE PROVVISORIA	pag. 8
L'INVALIDITA' RIVEDIBILE	pag. 8
IL RICORSO	pag. 10
PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA PER FRUIRE DEI PERMESSI	pag. 11
IL LAVORATORE/ LAVORATRICE DEL SETTORE PUBBLICO	pag. 13

LAVORATRICE/LAVORATORE AGRICOLO	pag. 14
LAVORI SOCIALMENTE UTILI	pag. 15
LA FRUIZIONE DEI DIRITTI PREVISTI DALLA LEGGE 104/92 ED IL GRADO DI PARENTELA	pag. 15
ASSISTENZA AD UN CONGIUNTO LAVORATORE/LAVORATRICE DISABILE CHE FRUISCA GIA' DEI PERMESSI PER SE STESSO	pag. 16
LAVORATORE/LAVORATRICE DISABILE CHE ASSISTE UN FAMILIARE	pag. 17
IL LAVORATORE/LAVORATRICE CHE ASSISTE UNA PERSONA DISABILE GRAVE NON RESIDENTE NELLO STESSO COMUNE	pag. 17
LA CUMULABILITA' DEI PERMESSI PER ASSISTERE PIU' PERSONE CON DISABILITA'	pag. 17
IL CORRETTO UTILIZZO DEI PERMESSI PREVISTI DALLA LEGGE 104/1992	pag. 18
L'UTILIZZO IMPROPRIO DEI PERMESSI DELLA LEGGE 104/92	pag. 19
CONCESSIONE DEI PERMESSI E CONGEDI A PIU' LAVORATORI PER ASSISTERE LA STESSA PERSONA DISABILE	pag. 20
IL CONGEDO STRAORDINARIO	pag. 21

LA DOMANDA PER FRUIRE DEL CONGEDO STRAORDINARIO	pag. 23
LA RETRIBUZIONE DEI CONGEDI	pag. 23
I DIRITTI DEL LAVORATORE/LAVORATRICE DIPENDENTE CHE ASSISTE LA PERSONA DISABILE RICOVERATA	pag. 23
I DIRITTI DEI LAVORATORI DIPENDENTI GENITORI DI MINORI DISABILI	pag. 24
I REQUISITI PER CHIEDERE I PERMESSI PREVISTI DALLA LEGGE 104/92 E CONGEDO PARENTALE PER ASSISTERE UN MINORE FINO A TRE ANNI DI ETA'	pag. 26
IL CONGEDO PARENTALE	pag. 27
LA RETRIBUZIONE DURANTE IL CONGEDO PARENTALE	pag. 27
IL PROLUNGAMENTO DEL CONGEDO PARENTALE	pag. 28
GENITORI DI DISABILI GRAVI E IL CONGEDO STRAORDINARIO	pag. 29
I CONTRIBUTI FIGURATIVI E LA PENSIONE DI VECCHIAIA ANTICIPATA	pag. 30
LA PENSIONE ANTICIPATA	pag. 30
... ALCUNE BREVI OSSERVAZIONI...	pag. 32
ESTRATTO ART. 33 LEGGE 104/92-AGEVOLAZIONI	pag. 34

LEGGE 104/92

DIRITTI, PERMESSI E BENEFICI

La legge 104/92 entra in vigore il 17/02/1992 a favore dei genitori lavoratori, anche adottivi, di minori portatori di grave handicap e per le persone disabili che abbiano raggiunto la maggiore età che necessitino di assistenza.

Questa legge nasce con l'intento di favorire il benessere fisico e psichico della persona disabile e contemporaneamente **tutelare il lavoratore/lavoratrice dipendente che lo assiste** dandogli la possibilità di usufruire di permessi retribuiti ed anche il **diritto di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona assistita e non può essere trasferito, senza il suo consenso, ad altra sede.**

I permessi previsti dall'articolo 33 della Legge 104/92 che il lavoratore/lavoratrice fruisce per assistere il familiare disabile in stato di gravità, sono a carico dell'INPS per i dipendenti del Settore Privato, mentre per i dipendenti del Settore Pubblico sono a carico dell'ente di appartenenza e sono equiparati a servizio effettivamente prestato (decreto legislativo 216/2003) e pertanto il datore di lavoro non può decurtare le mensilità, le ferie, la tredicesima, i buoni pasto (sempre che i permessi non siano stati fruiti per l'intera giornata), o nel tempo ridurre l'importo della liquidazione (TFR) e della pensione.

E' opportuno, invece, specificare che i giorni di malattia, ferie, aspettative od altre tipologie di permesso non incidono sul diritto ai tre giorni di permesso ai sensi della Legge 104/92.

Sono, per contro, soggetti a riduzione delle ferie e della 13^a mensilità solo i permessi fruiti dai genitori di disabile grave che siano cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo per malattia del figlio. Conseguentemente, negli altri casi, non dovrà farsi luogo a decurtazione o riduzione di sorta (**Parere del Consiglio di Stato 9 novembre 2005 n. 3389**).

Il legislatore dà l'opportunità al lavoratore/lavoratrice appartenente al settore privato di fruire dei 3 giorni di permesso anche in ore.

Il presupposto essenziale per la concessione sia dei permessi (Legge 104/92), sia del congedo straordinario (Legge 388/2000), è che la persona disabile non sia ricoverata a tempo pieno presso istituti specializzati, ad eccezione del caso ove sia richiesta dai sanitari la presenza del soggetto che presta assistenza.

I permessi per assistere il disabile bisognoso di assistenza sono retribuiti e coperti da contributi figurativi utili ai fini del diritto alla pensione.

La contribuzione figurativa, prevista dall'art. 19 della Legge 53/2000, non viene applicata ai dipendenti pubblici, in quanto la retribuzione di tali permessi giornalieri prevede anche la copertura contributiva.

CHI HA DIRITTO DI FRUIRE DEI PERMESSI

Il diritto ad usufruire dei permessi previsti dall'art. 33, comma 3 della legge 104/92, per assistere il disabile in situazione di gravità può essere concesso:

- al coniuge;
- alla parte dell'unione civile;
- al convivente di fatto;
- al parente o all'affine entro il secondo grado;
- ai parenti o affini di terzo grado qualora i genitori o il coniuge/la parte dell'unione civile/il convivente di fatto della persona con disabilità in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti (Circolare INPS 38 del 27/02/2017)

Non possono usufruirne:

- il lavoratore/lavoratrice a domicilio;
- il lavoratore/lavoratrice agricolo a tempo determinato occupato a giornata;
- il lavoratore/lavoratrice autonomo;
- il lavoratore/lavoratrice parasubordinato;

La legge 104/92, negli anni, ha subito modifiche; nel 2010, infatti, sono stati abrogati i requisiti della convivenza, della continuità e dell'esclusività dell'assistenza (legge 183/2010 art. 24, comma 2° e 3°).

Tanto per la chiarezza va subito precisato che, "conditio sine qua non", affinché il lavoratore/lavoratrice possa godere dei 3 giorni di permesso mensile, coperti da contributo figurativo, anche in modo continuativo e delle agevolazioni previste dalla legge 104/92, è che la persona assistita (coniuge, parente o affine entro il secondo grado) sia stata riconosciuta dalla Commissione Medica Integrata ASL/INPS; portatrice di handicap fisico, psichico o sensoriale in stato di gravità e bisognosa, pertanto, di assistenza in quanto non più in grado di compiere autonomamente gli atti quotidiani della vita (3° comma dell'art.3).

E' necessario precisare, che i tre giorni di permesso, non possono essere antecedenti o consecutivi al periodo delle ferie.

La legge in questione riconosce al lavoratore/lavoratrice dipendente il diritto di poter fruire di 3 giorni permesso mensile anche per assistere parenti o affini di terzo grado (ad es.: zii propri o del coniuge, nipoti in quanto figli dei fratelli) solo nel caso in cui i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto sessantacinque anni di età, oppure siano anch'essi invalidi o siano deceduti o mancanti.

PERMESSI 104 E IL DIRITTO ALLE FERIE

E' necessario chiarire che il lavoratore che fruisce dei permessi stabiliti dall'art.33 della legge 104/92 per assistere un familiare gravemente disabile non può essere penalizzato nel computo delle ferie: la decurtazione di giorni di riposo in conseguenza di tali permessi, infatti, è stata dichiarata illegittima dalla **Corte di Cassazione, sez. Lavoro, con ordinanza n. 14187 del 07 giugno 2017.**

La Suprema Corte ribadisce che la limitazione della computabilità dei permessi è prevista soltanto nei casi in cui debbano cumularsi effettivamente con il congedo parentale ordinario – che può determinare una significativa sospensione della prestazione lavorativa - e con il congedo di malattia del figlio, nelle quali è prevista un'indennità minore rispetto alla retribuzione normale e la temporanea sospensione della maturazione delle ferie.

La sentenza della Corte di Cassazione stabilisce che il diritto alle ferie è assicurato dall'art. 36 della Costituzione, che garantisce il ristoro delle energie a fronte della prestazione lavorativa svolta, e che tale ristoro si rende necessario anche a fronte dell'assistenza ad un invalido, che comporta un aggravio in termini di dispendio di risorse fisiche e psichiche.

Gli Ermellini, inoltre, ricordano che anche la **Convenzione Onu prevede il sostegno e la protezione**, da parte della società e degli Stati **non solo per i disabili ma anche delle loro famiglie** ritenute strumento indispensabile per contribuire al pieno ed uguale godimento dei diritti delle persone con disabilità.

Il lavoratore che fruisce dei 3 giorni di permesso al mese per assistere un disabile bisognoso di assistenza, **non possono essere per alcun motivo un aggravio della situazione economica** e vanno conteggiati ai fini delle ferie e della quattordicesima.

IL DIRITTO DEL LAVORATORE DI BENEFICIARE DEI PERMESSI 104 E LA RETRIBUZIONE

La Corte di Cassazione, sez. Lavoro, con Sentenza n. 20684 del 13/10/2016 ha chiarito che i 3 giorni di permesso al mese previsti dall'art.33 della legge 104/92 concessi al lavoratore che assiste un familiare svantaggiato, devono essere regolarmente retribuiti.

Inoltre il dipendente, sia pubblico, sia privato, che fruisca dei summenzionati permessi ha diritto non solo alla retribuzione, ma anche ai compensi incentivati dalla produttività (se contemplati) previa verifica dei risultati conseguiti.

COSA FARE PER FRUIRE I PERMESSI EX LEGGE 104/92 E CONGEDI

Il lavoratore/lavoratrice dipendente, sia del settore pubblico, sia del settore privato, entro 90 giorni dalla presentazione della domanda di concessione dell'autorizzazione di fruire dei permessi retribuiti, deve presentare all'INPS la certificazione rilasciata dalla Commissione Medica Integrata ASL/INPS della

persona dichiarata disabile in stato di gravità (ai sensi dell'art. 3, comma 3 della L. 104/92). In caso di mancato rilascio del summenzionato documento, l'interessato, può presentare in alternativa un certificato rilasciato da un medico specialista nella patologia denunciata, in servizio presso ASL, che attesti la situazione di gravità.(documento INPS del 14/01/2015)

LA CERTIFICAZIONE PROVVISORIA

Nel caso di mancato rilascio della certificazione di disabilità grave entro 45 giorni dalla presentazione della domanda. l'interessato può presentare un certificato rilasciato da un medico specialista nella patologia denunciata. in servizio presso la ASL. che attesti la situazione di gravità (Circ. INPS n. 32/2006 - Circ. INPS n. 127/2016).

La Certificazione provvisoria di disabilità in situazione di gravità deve essere rilasciata dal medico specialista ASL e deve specificare, oltre alla diagnosi, anche le difficoltà socio-lavorative, relazionali e situazionali che la patologia determina con assunzione da parte del medico di responsabilità di quanto attestato in verità, scienza e coscienza (circ. 32/2006 punto 2).

La Certificazione provvisoria rilasciata dalla Commissione Medica Integrata ai sensi dell'art.4 della legge 104/92 può essere presa in considerazione anche prima dei 90 giorni dalla domanda di riconoscimento di disabilità grave e avrà validità fino alla emissione del provvedimento definitivo.

In caso di malattie oncologiche la certificazione provvisoria può essere considerata utile anche solo dopo che siano trascorsi 15 giorni dalla domanda alla Commissione Medica Integrata . (documento INPS del 14/01/2015 - Legge n.80 del 09/03/2006 art.6 comma 3bis – messaggio INPS n. 8151/2007).

Il Certificato provvisorio ha effetto fino all'emissione dell'accertamento definitivo da parte dell'apposita Commissione Competente.

Qualora il provvedimento definitivo non accerti la disabilità grave si procederà al recupero delle somme indebitamente percepite per avere fruito di tali permessi retribuiti. (documento INPS del 14/01/2015)

E' opportuno specificare che in questo caso si procederà al **recupero delle prestazioni eventualmente erogate dal giorno successivo alla data dell'accertamento**, con invio della lettera di cessazione al disabile, al lavoratore e al datore di lavoro.(Circolare INPS 127/2016)

L'INVALIDITA' RIVEDIBILE

La Commissione Medica Integrata ASL può riconoscere la persona invalida in stato di gravità, ma disporre la revisione quando la patologia o menomazione riscontrata in sede di accertamento sanitario sia suscettibile di modificazione nel tempo; in questi casi nel verbale viene indicata la data di scadenza.

E' necessario chiarire che difficilmente viene riconosciuta l'invalidità permanente ai minori di 18 anni e, soprattutto ai bambini; di consuetudine viene disposta una data di scadenza sul verbale, che può variare da 2 a 5 anni, anche in presenza di patologie irreversibili.

Le visite di revisione sono disposte sia per l'invalidità civile, sia per l'handicap.

L'accertamento è necessario per confermare o no, all'invalido, il diritto di continuare a fruire dei benefici concessi.

In questi casi, gli Invalidi Civili e le Persone con Handicap conservano tutti i diritti acquisiti in materia prestazioni e agevolazioni di qualsiasi natura fino alla visita di revisione e relativo iter di verifica. **La convocazione alla visita, dov'è prevista la rivedibilità, è di competenza dell'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale (INPS).** (art.25, comma 6 bis, Legge 114/2014)

La Commissione Medica Integrata INPS alla visita di revisione può confermare o no lo stato di gravità.(Circolare INPS n.127/2016)

Nell'ipotesi in cui **la visita di revisione** si concluda **con un verbale di conferma dello stato di disabilità grave** la Struttura territoriale invierà al titolare dei permessi, al disabile e al datore di lavoro, una lettera di comunicazione nella quale saranno confermati gli effetti del provvedimento di autorizzazione a suo tempo rilasciato in base al verbale rivedibile.

In questo caso il lavoratore non deve presentare una nuova domanda di autorizzazione per fruire dei benefici previsti dall'art.33, comma 3 della Legge 104/92.

E' possibile che anche l'esito del nuovo accertamento sia soggetto a revisione, il provvedimento di conferma avrà efficacia fino alla conclusione dell'iter sanitario della prevista revisione.(Circolare INPS n. 127/2016)

Il lavoratore/lavoratrice ha l'obbligo di comunicare tempestivamente all'Istituto e al datore di lavoro, ogni variazione delle situazioni di fatto e di diritto dichiarate nella domanda già autorizzata.

Inoltre, il lavoratore/lavoratrice richiedente deve presentare una nuova domanda qualora presti attività lavorativa alle dipendenze di un datore di lavoro diverso da quello indicato nella domanda a suo tempo presentata, oppure sia variata la modalità di articolazione della prestazione lavorativa (da full time a part time o viceversa) oppure qualora intenda modificare la tipologia di permesso richiesta (es. prolungamento del congedo parentale in luogo dei giorni di permesso).

Nel caso in cui la visita di revisione si concluda con un **verbale di mancata conferma dello stato di disabilità grave**, il lavoratore, il disabile e il datore di lavoro riceveranno dalla Struttura territoriale una lettera nella quale sarà comunicata la cessazione degli effetti del provvedimento di autorizzazione, a suo tempo rilasciato in base al verbale rivedibile, con decorrenza dal giorno successivo alla data di definizione del nuovo verbale. (Circolare INPS n.127/2016)

IL RICORSO

In caso di mancata conferma del riconoscimento del 3° comma, art.3 della Legge 104/92, l'interessato può ricorrere al Tribunale Civile Sezione del Lavoro entro 180 giorni dal ricevimento della notifica del verbale.

L'art.38, lettera b) della Legge n.111 del 15 luglio 2011, entrata in vigore il 1 gennaio 2012, prevede, in realtà, che l'interessato, entro i 6 mesi dalla notifica, presenti, presso il Tribunale nel cui circondario risiede l'attore, il ricorso per l'accertamento tecnico preventivo che è obbligatorio per tutte le controversie in materia di invalidità civile, cecità, sordità, handicap, disabilità, nonché di pensione di inabilità e di assegno di invalidità.

Una volta presentato il summenzionato ricorso, **il giudice nomina un medico legale** che dovrà visitare l'interessato per verificare le sue condizioni di salute e redigere una relazione. Se la relazione non viene contestata, il giudice approverà il giudizio espresso dal consulente, emettendo una sentenza, chiamata **decreto di omologa**, che non è impugnabile, né modificabile. In caso contrario, invece, l'interessato, tramite l'assistenza di un avvocato, presenterà un ricorso vero e proprio.

L'interessato, inoltre, che dichiara di non superare determinati limiti di reddito deve allegare al ricorso i documenti che comprovino la situazione finanziaria del suo nucleo familiare. In caso di perdita, il ricorrente non abbiente, condannato al pagamento delle spese processuali, non è obbligato neppure a provvedere all'erogazione del contributo unificato (tassa che si deve pagare quando si ricorre in tribunale).

E' necessario, pertanto, prima di procedere per le vie legali, ascoltare il parere di un professionista esperto medico del lavoro o di uno specialista nel ramo della patologia patita dalla persona disabile, oppure riproporre l'iter di accertamento/aggravamento se si verificassero nel frattempo nuove patologie e/o l'aggravarsi di quelle già preesistenti.

PRESENTAZIONE DELLA DOMANDA PER FRUIRE DEI PERMESSI

La domanda per fruire dei permessi previsti dalla Legge 104/92 ha validità a decorrere dal giorno della sua presentazione, non scade alla fine dell'anno solare (messaggio Inps n. 39956 del 9.12.2004), **non deve essere rinnovata annualmente** allo scadere dei 12 mesi di validità. **La domanda va, invece, ripresentata solo in caso di riconoscimento temporaneo della disabilità grave** (Circolare INPS n.53/2008 punto 4).

Il richiedente per fruire dei permessi compila il modello di domanda impegnandosi, con dichiarazione di responsabilità, a comunicare entro 30 giorni dall'avvenuto

cambiamento le sempre possibili variazioni delle notizie o delle situazioni autocertificate nel modello di richiesta, con particolare riguardo a:

- l'eventuale ricovero a tempo pieno del soggetto in condizione di disabilità grave;
- la revisione del giudizio di gravità della condizione di handicap da parte della commissione ASL;
- le modifiche ai periodi di permesso richiesti;
- la fruizione di permessi, per lo stesso soggetto in condizione di disabilità grave, da parte di altri familiari. (**Circolare INPS n. 53/2008 punto 4**)

La presentazione della domanda dei permessi retribuiti (Legge 104/92), deve essere effettuata esclusivamente per via telematica e può essere inoltrata tramite:

- **Web INPS:** per l'invio on line della domanda onde fruire dei permessi della Legge n.104/92 dal sito **www.inps.it** il lavoratore/lavoratrice dipendente deve essere munito di pin (codice personale) o spid (Sistema pubblico di Identità Digitale). Il richiedente, dovrà accedere alla sezione Servizi per i cittadini; alla pagina "**Invio domande di prestazioni a sostegno del reddito**" - Disabilità - Permessi Legge 104/92" e compilando il form online, dovrà allegare la certificazione ed ulteriore documentazione;
- **Contact Center Multicanale:** il dipendente può telefonare munito dello stesso pin valido per l'accesso ai servizi online al numero 803.164 (riservato all'utenza che chiama da fisso ed è gratuito) oppure al numero 06164164 con tariffazione a carico dell'utenza chiamante dai "cellulari";
- **patronato:** il lavoratore compila il modulo cartaceo SR08_Hand2, che sarà inviato all'Inps, con la certificazione ed ulteriore documentazione, tramite i servizi telematici del patronato stesso.

Il modulo della domanda che il lavoratore/lavoratrice compila all'Inps per fruire dei permessi deve indicare:

- i **dati** anagrafici, l'attività **lavorativa che svolge** (compreso l'orario contrattuale (part time o full time));
- i dati e la **relazione di parentela** con la persona gravemente disabile che necessita l'assistenza;
- l'esistenza o meno di **altri familiari** beneficiari di permessi o congedi per lo stessa persona gravemente disabile; l'eventuale **ricovero** del disabile (i permessi, in caso di ricovero, sono fruibili solo in determinati casi);
- la **distanza** tra l'abitazione del richiedente e quella del disabile;
- l'autodichiarazione dei dati e della **persona handicappata** in situazione di gravità, firmata dallo stesso **disabile**, o dal tutore, dal curatore o dall'amministratore di sostegno, in caso di documentato impedimento;
- le eventuali **modalità di pagamento**, nei casi in cui l'indennità non sia liquidata dal datore di lavoro, ma direttamente dall'Inps.

La domanda, se viene accolta da parte dell'INPS, è valida a decorrere dalla sua presentazione e ha scadenza solo alla fine dell'anno solare.

Nel caso la domanda di fruizione dei permessi 104 fosse rigettata dall'INPS, il richiedente può presentare ricorso al Comitato Provinciale della Sede Inps di residenza. Il ricorso al Comitato Provinciale non preclude la possibilità di adire le vie giudiziarie (Circolare INPS n. 182/1997, punto 11)

Il lavoratore/lavoratrice dipendente deve inviare una domanda anche all'amministrazione/datore di lavoro; il datore di lavoro non può sindacare sulla spettanza dei permessi, ma può chiedere al dipendente una programmazione dei 3 giorni di permesso purché:

- 1) non sia compromesso il diritto di assistenza del familiare disabile in stato di gravità;
- 2) le giornate di assenza siano individuabili;
- 3) i criteri della programmazione siano condivisi tra il dipendente e il datore di lavoro, ma va comunque specificato che il dipendente può modificare unilateralmente le giornate di permesso se vi sono particolari esigenze del disabile che assiste, in questi casi prevalgono sulle esigenze aziendali.

I moduli di domanda che il lavoratore/lavoratrice dipendente deve compilare per ottenere i permessi sono scaricabili dal sito ufficiale INPS

I moduli per fruire dei Permessi 104/92 sono:

- **modulo HAND3 (SR09)** per i portatori/portatrici di handicap in stato di gravità che lavorano come dipendenti;
- **modulo HAND1 (SR07)** per i genitori che assistono figli minori gravemente disabili;
- **modulo HAND2 (SR08)** per i genitori che assistono figli maggiorenni gravemente disabili;
- **modulo HAND2 (SR08)** per il coniuge convivente/la parte dell'unione civile convivente;
- **modulo HAND2 (SR08)** per i parenti o affini entro il 3° grado che lavorano come dipendenti;
- **Modulo HAND/Agr.** per i lavoratori agricoli (msg 39956/2004).

I moduli di domanda che il lavoratore/lavoratrice dipendente deve compilare per ottenere il Congedo Straordinario (Legge 388/2000) sono:

- **modulo HAND6 (SR64)** per il coniuge convivente/ la parte dell'unione civile convivente della persona gravemente disabile;
- **modulo HAND4 (SR10)** genitori naturali o adottivi e affidatari del portatore/portatrice di handicap grave;
- **modulo HAND5 (SR11)** per i fratelli o sorelle;
- **modulo HAND7 (SR86)** per il figlio/figlia convivente della persona gravemente disabile.

E' importante chiarire che i conviventi di fatto, non hanno diritto di beneficiare del congedo in quanto la legge Cirinnà non può essere applicata.

E' doveroso chiarire che la presentazione della domanda è prevista solo per i lavoratori dipendenti del Settore Privato; mentre i lavoratori dipendenti del Settore Pubblico (ex inpdap) **devono fare riferimento al proprio datore di lavoro (messaggio INPS 18728 del 15 novembre 2012)**

IL LAVORATORE/ LAVORATRICE DEL SETTORE PUBBLICO

Il lavoratore/lavoratrice dipendente del Settore Pubblico che vuole fruire delle agevolazioni previste dalla legge per assistere un familiare gravemente disabile deve presentare domanda all'ufficio di appartenenza, compilando i modelli previsti dall'Istituto, allegando la documentazione che dimostri la sussistenza dei presupposti che legittimano la richiesta (**Dipartimento della Funzione Pubblica Circolare n. 13/2010 punto 7**)

Il dipendente dovrà produrre la seguente documentazione:

- Il verbale della Commissione Medica Competente dal quale risulti l'accertamento della situazione di handicap grave nonché, se del caso, il certificato medico dal quale risulti la patologia invalidante;
- La Dichiarazione Sostitutiva (ex artt. 46 e 47 del D.P.R. 445/2005), nella quale, attraverso idonea documentazione, deve certificare la sussistenza delle condizioni che legittimano la fruizione delle agevolazioni.

Il dipendente, inoltre, dovrà sottoscrivere una dichiarazione di responsabilità e consapevolezza dalla quale risulti che:

- Il dipendente presta assistenza nei confronti del disabile per il quale sono chieste le agevolazioni (ovvero che il dipendente necessita delle agevolazioni per le necessità legate alla propria situazione di disabilità);
- Il dipendente è consapevole che le agevolazioni sono uno strumento di assistenza del disabile e, pertanto, il riconoscimento delle agevolazioni stesse comporta la conferma dell'impegno - morale oltre che giuridico - a prestare effettivamente la propria opera di assistenza;
- Il dipendente è consapevole che la possibilità di fruire delle agevolazioni comporta un onere per l'amministrazione e un impegno di spesa pubblica che lo Stato e la collettività sopportano solo per l'effettiva tutela dei disabili;
- Il dipendente si impegna a comunicare tempestivamente ogni variazione della situazione di fatto e di diritto da cui consegue la perdita della legittimazione alle agevolazioni.

Il lavoratore/lavoratrice dipendente del Settore Pubblico deve comunicare con tempestività ogni eventuale modifica della situazione di fatto e di diritto che determinerà la sospensione o la cessazione della fruizione dei benefici previsti dalla legge.

Le nuove regole previste dalla direttiva del Ministro Marianna Madia potrebbero prevedere che i lavoratori/lavoratrici del pubblico impiego per fruire dei permessi per assistere i familiari disabili, dovranno informare l'ufficio di appartenenza con un **congruo preavviso**, fornendo anche **programmazione mensile**.

La necessità di introdurre una programmazione mensile per questo tipo di permessi è di voler impedire abusi e, allo stesso tempo, conciliare i diritti legittimi dei lavoratori con le esigenze dell'ufficio.

Inoltre, le **sanzioni disciplinari** per i casi di **assenze ripetute o ingiustificate**, o fruite sistematicamente nei **ponti** e **weekend** saranno più severe.

E' opportuno chiarire che la misura del congruo preavviso e delle sanzioni disciplinari dovrà essere decisa in sede di contrattazione con i sindacati.

LAVORATRICE/LAVORATORE AGRICOLO

Nel caso di un rapporto di lavoro agricolo a tempo determinato, il riconoscimento dei 3 giorni di permesso è possibile solo se i lavoratori sono occupati con contratto stagionale di almeno un mese e l'attività lavorativa articolata su 6 giorni della settimana o 5 giorni se effettuano la settimana corta.

I giorni di permesso non vengono riconosciuti per le frazioni di mese in cui l'attività viene svolta solo per alcuni giorni.

Per fruire dei permessi legge 104/92, il lavoratore agricolo, deve compilare il modulo HAND/Agr. (INPS Msg. 39956/2004).

Lavoratrici/lavoratori agricoli con contratto di lavoro a tempo determinato (O.T.D.) **possono fruire del congedo parentale** alle seguenti condizioni:

- Nel 1° anno di vita del bambino sono necessarie 51 giornate di lavoro in agricoltura nell'anno precedente che sarà indennizzabile anche per le astensioni che si protraggono nell'anno successivo;
- Il lavoratore/lavoratrice agricolo che chiede il periodo di congedo parentale successivo al primo anno di vita del bambino/a (ossia: dal 1° anno e sino al 6° anno (ai fini dell'indennizzo) e dal 7° anno sino al 12° ai fini della fruibilità) è necessario che sia iscritta/o negli elenchi agricoli e abbia svolto 51 giornate di lavoro in agricoltura nell'anno precedente la richiesta del congedo, oppure nello stesso anno, purché le giornate di lavoro siano effettuate prima dell'inizio del congedo.
-

LAVORI SOCIALMENTE UTILI

Ai lavoratori/lavoratrici impegnati in lavori socialmente utili e di pubblica utilità, senza riduzione o sospensione dell'assegno, spettano 3 giorni al mese anche frazionabili in ore (Circolare n 80/95, punto 1, messaggio INPS n.15995/07 e messaggio INPS n.16866/2007).

Le domande e la documentazione dovranno essere presentate dall'interessato al soggetto utilizzatore e non all'INPS (Circ. 86/1999, punto g) - Msg. 671 del 10.07.2003)

LA FRUIZIONE DEI DIRITTI PREVISTI DALLA LEGGE 104/92 ED IL GRADO DI PARENTELA

Il 3° comma dell'art.33 della legge 104/92 stabilisce quanto segue: “A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età, oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti, o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per assistere la stessa persona con handicap in situazione di gravità. Per l'assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente. Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado o entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti”.

E' opportuno evidenziare che la summenzionata norma specifica chiaramente il grado di parentela o di affinità che il lavoratore/lavoratrice deve avere per poter assistere la persona con handicap, fruendo dei diritti previsti dalla legge 104, ma non menziona il convivente e pertanto a quest'ultimo nulla spetterebbe.

Il non riconoscimento di alcuna tutela al lavoratore/lavoratrice convivente che assiste la persona disabile in stato di gravità seppure abbia una relazione stabile da diverso tempo, non ufficializzando la loro unione con un matrimonio per lo Stato sono due estranei. Il concubinato o la convivenza potrebbe essere oggetto di discussione per diversi motivi, compreso anche quello religioso, ma di fatto è - e rimane - discriminatorio.

La Corte Costituzionale con la Sentenza n. 213 del 23/09/2016, riconosce ai conviventi il diritto di fruire dei 3 giorni di permesso mensile retribuito per l'assistenza alla persona con handicap in situazione di gravità.

La Corte Costituzionale con la summenzionata Sentenza dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), come modificato dall'art. 24, comma 1, lettera a), della legge n.183 del 4 novembre 2010, **nella parte in cui non include il convivente tra i soggetti legittimati a fruire del permesso mensile retribuito per l'assistenza alla persona con handicap in situazione di gravità, in alternativa al coniuge, parente o affine entro il secondo grado.**

L'Inps, dopo l'emissione della Sentenza n.213/2016 della Corte Costituzionale e della Legge 76/2016 che disciplina le unioni civili dello stesso sesso. con la circolare n.38 del 27 febbraio 2017, riconosce la fruizione dei 3 giorni di permesso mensile previsti dall'art. 33, comma 3, della legge n. 104/92 **sia alle unioni civili, sia alle convivenze di fatto.**

Per quanto invece concerne la concessione del **congedo straordinario retribuito (massimo 2 anni) previsto dall'art. 42 del decreto legislativo n. 151/2001, può essere usufruito dalla parte di un'unione civile, ma non dal convivente di fatto, in quanto la legge Cirinnà non può essere applicata.**

E' opportuno chiarire che, a differenza di quanto avviene per i coniugi, la parte di una unione civile può usufruire dei permessi della Legge 104/92 solamente per assistere l'altra parte dell'unione e non nel caso in cui l'assistenza sia rivolta ad un parente dell'unito, non essendo riconosciuto in questo caso alcun rapporto di affinità. (principio discutibile, ma giuridicamente ineccepibile!)

ASSISTENZA AD UN CONGIUNTO LAVORATORE/LAVORATRICE DISABILE CHE FRUISCA GIA' DEI PERMESSI PER SE STESSO

Il lavoratore/lavoratrice che assiste un familiare disabile che lavori e che già fruisca per sé stesso i permessi previsti dalla legge 104/92, può comunque fruirli...però a due condizioni:

1. che il familiare convivente sia riconosciuto dalla Commissione competente in stato di handicap grave, bisognoso di assistenza;
2. che nel nucleo familiare non sia presente altro familiare non lavoratore che possa prestare assistenza;

In questi casi le giornate fruite come permesso devono essere utilizzate negli stessi giorni, ma non esclude che il lavoratore/lavoratrice che assiste la persona disabile possa fruirne in un giorno diverso, onde svolgere attività, per conto della persona disabile, nelle quali non sia necessaria la sua presenza.

Il lavoratore disabile, riconosciuto dalla Commissione Competente in stato di gravità, ha il diritto di usufruire dei permessi e di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferito in altra sede, senza il suo consenso.

LAVORATORE/LAVORATRICE DISABILE CHE ASSISTE UN FAMILIARE

L'INPS inizialmente escludeva che il lavoratore/lavoratrice disabile riconosciuto/a dalla Commissione Competente quale persona in stato di handicap in situazione di gravità, potesse fruire i permessi oltre che per se stesso/a anche quelli per assistere un familiare convivente, a sua volta disabile grave, ma, successivamente, con la **Circolare n. 53 punto 6 del 29/04/2008**, l'INPS ha ammesso la possibilità di cumulare i permessi previsti dalla legge 104/92 in capo al lavoratore/lavoratrice disabile che, a sua volta, assista un familiare in stato di handicap grave.

IL LAVORATORE/LAVORATRICE CHE ASSISTE UNA PERSONA DISABILE GRAVE NON RESIDENTE NELLO STESSO COMUNE

La legge 104 riconosce il diritto di fruire dei permessi anche al lavoratore/lavoratrice dipendente che assiste una persona disabile in stato di gravità, residente in un comune situato a distanza stradale superiore a 150 Km rispetto a quello di residenza del lavoratore/lavoratrice.

In questo caso il lavoratore/lavoratrice dipendente nei giorni in cui ha fruito dei permessi, deve attestare, con titolo di viaggio o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito/a. Qualora non ne disponga, può produrre la dichiarazione del medico o della struttura sanitaria presso cui la persona disabile è stata accompagnata, o biglietto del mezzo pubblico utilizzato per lo spostamento, sia per il lavoratore/lavoratrice, sia per la persona disabile in stato di gravità.

LA CUMULABILITA' DEI PERMESSI PER ASSISTERE PIU' PERSONE CON DISABILITA'

Il 3° comma dell'articolo 33 della Legge 104/92 sancisce che: "Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado, oppure entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età, oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti".

Il lavoratore/lavoratrice che deve assistere due familiari con disabilità grave, ha il diritto di cumulare i permessi lavorativi a condizione che il "secondo" familiare da assistere sia il coniuge o un parente o affine **entro il primo grado (padre, madre, figli, suoceri, e figli del coniuge) o entro il secondo grado (nonni, figli dei figli, fratelli o sorelle, nonni del coniuge, figli dei figli del coniuge e cognato o cognata)** nel caso in cui il coniuge o i genitori della persona con handicap grave, abbiano compiuto sessantacinque anni oppure siano anch'essi invalidi o deceduti o mancanti.

La cumulabilità dei permessi lavorativi non è ammessa per il secondo familiare da assistere in caso sia un **parente o un affine di terzo grado (bisnonni, pronipoti, zii e figli del fratello o sorella).**

Si precisa che anche in questo caso i permessi non possono essere fruiti nel periodo delle ferie né antecedentemente, né consecutivamente.

La cumulabilità dei permessi stabiliti dalla Legge 104/92 per il lavoratore/lavoratrice che assiste due familiari con grave disabilità, è disciplinata dall'art.6 del Decreto Legislativo n. 119/2011.

IL CORRETTO UTILIZZO DEI PERMESSI PREVISTI DALLA LEGGE 104/1992

Il lavoratore appartenente al settore privato che assiste il disabile riconosciuto dalla Commissione Competente in stato di gravità ha diritto di fruire di tre giorni al mese dei permessi retribuiti previsti dell'art.33, 3° comma della legge 104/92 che possono essere in alternativa frazionati in ore.

La frazionabilità ad ore dei 3 giorni di permesso mensile come stabilito dalla legge 104 per assistere la persona svantaggiata deve essere calcolato in base all'orario normale di lavoro settimanale diviso per il numero dei giorni lavorativi settimanali. Ad esempio:

Lavoratore con orario di lavoro 40 ore settimanali articolate in 5 giorni ha diritto di fruire 24 ore di permesso mensile

$$\text{Calcolo } 40 : 5 \times 3 = 24$$

Lavoratore con orario di lavoro 30 ore settimanali articolate in 5 giorni ha diritto di fruire 18 ore di permesso mensile

$$\text{Calcolo } 30 : 5 \times 3 = 18$$

E' opportuno ben specificare che **i giorni di permesso non possono essere utilizzati** dal lavoratore/lavoratrice che assiste il disabile ad uso improprio come ad esempio **in sostituzione delle ferie.**

Il datore di lavoro, per esigenze produttive, può prevedere sia una programmazione della fruizione delle ferie dei lavoratori in forza, sia la chiusura dello stabilimento durante un periodo predeterminato in ragione della sospensione totale o parziale dell'attività produttiva.

Nel caso si verificasse la necessità di assistenza al disabile durante il periodo di ferie programmate o del fermo produttivo, la fruizione del permesso sospende il godimento delle ferie che potranno essere programmate, previo accordo con il datore di lavoro in un altro periodo.

Il datore di lavoro, può richiedere **una programmazione dei permessi**, verosimilmente a cadenza settimanale o mensile, **laddove il lavoratore che assiste il disabile sia in grado di individuare preventivamente le giornate di assenza, purché tale programmazione non comprometta il diritto del disabile ad una**

effettiva assistenza e segua criteri quanto più possibile condivisi con i lavoratori o con le loro rappresentanze. (Interpello n. 20 del 20/05/2016 Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali)

E' necessario chiarire che, se è vero che il lavoratore può chiedere di sospendere il godimento delle ferie programmate per potere assistere il disabile, è altrettanto vero che il datore di lavoro, qualora nutrisse qualche perplessità nei riguardi del dipendente, o sull'utilizzo dei permessi della legge 104/92, possa eseguire seri controlli.

L'UTILIZZO IMPROPRIO DEI PERMESSI DELLA LEGGE 104/92

Negli ultimi anni, i giornali e la tv si sono spesso occupati di casi riguardanti dipendenti che utilizzano i permessi per motivi che nulla hanno a che vedere con l'assistenza della persona disabile in stato di gravità.

Nel caso sia accertato un utilizzo improprio dei permessi previsti dalla Legge 104 è previsto il licenziamento per giusta causa del dipendente "scorretto".

E' necessario ricordare che l'intento del legislatore è di favorire il benessere psichico e fisico della persona disabile e contemporaneamente tutelare il lavoratore/lavoratrice dipendente che lo assiste e non di fare ottenere al dipendente "disonesto" giorni di ferie in più a spese della collettività.

I permessi non possono essere utilizzati come giorni feriali senza prestare alcuna assistenza alla persona gravemente disabile e pertanto il lavoratore che chiede ed ottiene il permesso per scopi esclusivamente personali commette il delitto/reato di truffa a danno dello Stato.

IL CASO

La ricorrente sosteneva che l'art.33 della legge 104/92 non consisteva solo nella salvaguardia della salute psicofisica della persona affetta da grave handicap, così come ritenuto da entrambi i giudici di merito, ma pure nella "realizzazione del completo equilibrio del lavoratore impegnato, oltre che nel proprio lavoro, anche nella talora gravosissima cura del soggetto disabile". Ciò avrebbe comportato, quindi, ad avviso della ricorrente, **l'insindacabilità da parte del datore di lavoro delle modalità** con le quali il lavoratore utilizza quei permessi e ciò perché "non esiste alcuna norma, né di carattere generale, né di tipo regolamentare, che stabilisca quali siano le modalità di fruizione dei permessi oppure che disciplini il potere di controllo, ad ulteriore conferma che la libertà di scelta viene rimessa al soggetto avente titolo ad ottenere il beneficio di legge".

La Corte Suprema di Cassazione della Seconda Sezione Penale conferma che non vi è alcun dubbio che la norma preveda un'agevolazione anche per chi assiste una persona handicappata, **tale agevolazione, presuppone, pur sempre, che chi ne usufruisce, continui a prestare assistenza**: l'agevolazione consente al beneficiario del premezzo di avere **a disposizione l'intera giornata** per programmare al meglio l'assistenza, così da potersi ritagliare uno spazio per compiere quelle attività che

non sono possibili (o comunque difficili) quando l'assistenza è limitata in ore prestabilite e cioè dopo l'orario di lavoro, **ma, è ovvio che l'assistenza dev'esserci.**

L'assistenza non è fattualmente ipotizzabile nei casi in cui, come quello in esame, **il fruitore dei permessi, si disinteressa completamente dell'assistito**, partendo per l'estero: i permessi, infatti, **non possono essere considerati come giorni di ferie** (perché a tal fine è preposto un determinato istituto giuridico), ma solo come un'agevolazione che il legislatore ha concesso a chi si è fatto carico di un gravoso compito, di poter svolgere l'assistenza in modo meno pressante e, quindi, in modo da potersi ritagliare in quei giorni in cui non è obbligato a recarsi al lavoro, delle ore da poter dedicare esclusivamente alla propria persona.

In conclusione, la censura deve essere disattesa alla stregua del seguente **principio di diritto**: *"colui che usufruisce dei permessi retribuiti ex art. 33/3 L. 104/1992, pur non essendo obbligato a prestare assistenza alla persona handicappata nelle ore in cui avrebbe dovuto svolgere attività lavorativa, non può, tuttavia, utilizzare quei giorni come se fossero giorni feriali senza, quindi, prestare alcuna assistenza alla persona handicappata. Di conseguenza, risponde del delitto di truffa il lavoratore che, avendo chiesto ed ottenuto di poter usufruire dei giorni di permesso retribuiti, li utilizzi per recarsi all'estero in viaggio di piacere, non prestando, quindi, alcuna assistenza"*.

La Corte Suprema di Cassazione della Seconda Sezione Penale con la Sentenza n. 54712 del 01/12/2016 conferma la condanna per truffa alla lavoratrice che aveva utilizzato i permessi previsti dall'art. 33 della legge n. 104/1992 per recarsi all'estero con la propria famiglia e non per assistere il familiare gravemente disabile.

CONCESSIONE DEI PERMESSI E CONGEDI A PIU' LAVORATORI PER ASSISTERE LA STESSA PERSONA DISABILE

L'art. 33, della legge 104/92 sancisce che anche **il congedo straordinario come i permessi lavorativi non possono essere riconosciuti a più di un lavoratore per l'assistenza alla stessa persona disabile** e pertanto non è possibile che un familiare fruisca dei permessi e l'altro fruisca dei congedi (in maniera frazionata), nemmeno in mesi diversi.

Se il predetto diritto viene riconosciuto ad un lavoratore dall'ente preposto, nessun altro lavoratore dipendente può fare richiesta di beneficiarne per assistere la stessa persona disabile, finché il primo lavoratore/lavoratrice non ne abbia cessato la fruizione e fornito le dovute comunicazioni.

La limitazione non riguarda tutti coloro che assistono un familiare in stato di handicap grave: **sono, infatti, esclusi i genitori della persona disabile, che possono fruire alternativamente dei permessi o dei congedi anche nello stesso mese.**

IL CONGEDO STRAORDINARIO

Il congedo straordinario è un periodo di assenza dal lavoro retribuito concesso ai lavoratori/lavoratrici dipendenti per assistere familiari con disabilità grave riconosciuti dalla Commissione Competente ai sensi dell'articolo 3, comma 3, Legge n.104/92, **il lavoratore/lavoratrice dipendente non può chiedere il congedo straordinario:**

- durante le pause di sospensione contrattuale in caso di contratto di lavoro part-time verticale;
- quando la persona disabile in situazione di gravità da assistere sia ricoverata a tempo pieno ad eccezione del caso in cui la presenza del familiare sia richiesta dalla struttura sanitaria.
- nelle stesse giornate di fruizione dei permessi retribuiti L. 104/1992.

Hanno invece **diritto a fruire del congedo straordinario** i lavoratori/lavoratrici dipendenti che assistono:

- a) il coniuge **convivente** o la parte dell'unione civile **convivente** della persona disabile in situazione di gravità;
- b) il padre o la madre, anche adottivi o affidatari, della persona disabile in situazione di gravità, in caso di mancanza, decesso o in presenza di patologie invalidanti del coniuge convivente o della parte dell'unione civile **convivente**;
- c) uno dei figli **conviventi** della persona disabile in situazione di gravità, nel caso in cui il coniuge convivente, la parte dell'unione civile **convivente** ed entrambi i genitori del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti;
- d) uno dei fratelli o sorelle **conviventi** della persona disabile in situazione di gravità, nel caso in cui il coniuge convivente, la parte dell'unione civile **convivente**, entrambi i genitori ed i figli conviventi del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti;
- e) un parente/affine entro il terzo grado **convivente** della persona disabile in situazione di gravità, nel caso in cui il coniuge convivente, la parte dell'unione civile **convivente**, entrambi i genitori, i figli conviventi e i fratelli/sorelle conviventi del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti. (Circolare INPS n. 32/2012 e Circolare INPS n. 159/2013).

Il requisito essenziale per poter fruire del congedo straordinario è, dunque, la convivenza.

Il lavoratore/lavoratrice deve avere la **stessa residenza del disabile** che necessita di assistenza, **oppure la dimora nel medesimo stabile, appartamenti distinti nell'ambito dello stesso numero civico.**

E' escluso dal diritto del congedo straordinario retribuito il lavoratore/lavoratrice che vive nella stessa via della persona disabile che assiste, anche se in due numeri civici adiacenti (messaggio INPS n. 6512/2010, Sentenza n.19/2009 della Corte Costituzionale, Lettera Circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali n. 3884/2010, e circolare dell'INPDAP numero 22/2011).

Non possono fruire del congedo straordinario:

- lavoratori addetti ai servizi domestici e familiari;
- lavoratori a domicilio;
- lavoratori agricoli giornalieri;
- lavoratori autonomi;
- lavoratori parasubordinati.

Il Congedo straordinario, **disciplinato dall'art. 42 del D.lgs. 151/2001**, spetta ai lavoratori dipendenti (anche se con rapporto di lavoro part-time), quando la persona da assistere è stata riconosciuta disabile in stato di gravità dalla Commissione Medica Integrata ASL/INPS e non sia ricoverata a tempo pieno.

I lavoratori aventi diritto al congedo straordinario possono richiedere fino ad un massimo di due anni nell'arco della vita lavorativa.

I periodi di congedo straordinario non sono computati ai fini della maturazione di ferie, tredicesima e trattamento di fine rapporto, ma, essendo coperti da contribuzione figurativa, sono validi ai fini del calcolo dell'anzianità assicurativa.

Per la stessa persona disabile in situazione di gravità non possono essere richiesti più di due anni di assenza nell'arco della vita lavorativa.

I periodi di congedo straordinario spettano a ciascun lavoratore, ovvero due anni di congedo, anche non retribuito, **per gravi e documentati motivi familiari** (art. 42, comma 5, Decreto Legislativo n.151/2001).

In caso di pluralità di persone disabili il congedo può essere fruito in maniera continuativa o frazionata, per uno o più familiari disabili, ma nella misura massima di due anni.

E' opportuno specificare che chi assiste più di un familiare disabile può beneficiare del congedo per ciascuno di essi, ma non potrà comunque mai superare i due anni.

Il lavoratore/lavoratrice che usufruisce due anni di congedo straordinario per assistere un familiare disabile bisognoso di assistenza, al termine del periodo non potrà fruire di altri periodi di congedo per assistere altri familiari.

Il congedo può essere fruito in modo continuativo o frazionabile a giorni interi, settimane e mesi. Perché non siano conteggiati i giorni festivi, i sabati e le domeniche il lavoratore/lavoratrice deve effettivamente riprendere il lavoro tra un periodo e l'altro di fruizione.

LA DOMANDA PER FRUIRE DEL CONGEDO STRAORDINARIO

La presentazione della domanda per fruire del congedo straordinario, deve essere eseguita **per via telematica** attraverso uno dei seguenti tre canali:

- **WEB** – il lavoratore/lavoratrice dipendente deve accedere al sito **www.inps.it**, munito di pin (codice personale) o spid (Sistema pubblico di Identità Digitale) alla sezione Servizi per i cittadini; alla pagina **“Invio Domande di Prestazioni a Sostegno del Reddito”**;
- **Patronati** – il lavoratore/lavoratrice compila il modulo cartaceo che sarà inviato all’Inps, con la certificazione ed ulteriore documentazione, tramite i servizi telematici del patronato stesso;
- **Contact Center Multicanale** - il lavoratore/lavoratrice dipendente può telefonare, munito dello stesso pin valido per l’accesso ai servizi online, al numero 803.164 che è riservato all’utenza che chiama dal telefono fisso ed è gratuito oppure al numero 06164164 con tariffazione a carico dell’utenza chiamante dai cellulari.

LA RETRIBUZIONE DEI CONGEDI

I congedi retribuiti biennali, sono disciplinati dalla Legge 388/2000, articolo 80, comma 2, dall’ articolo 42, comma 5 e dal Decreto Legislativo 26 marzo 2001, n. 151.

Il Decreto legislativo n.119/2011 sancisce che **durante il congedo straordinario il lavoratore/lavoratrice ha diritto di percepire un’indennità corrispondente all’ultima retribuzione**, escludendo dal calcolo dell’indennità alcune forme di premi incentivanti, o premi variabili legati alla produzione o alla presenza in servizio ed inoltre **non maturano né ferie, né tredicesima mensilità e non concorre alla formazione del TFR (Trattamento di Fine Rapporto)**.

L’indennità prevede anche l’attribuzione della contribuzione figurativa utile per il raggiungimento dell’età pensionabile.

Il tetto massimo complessivo dell’indennità per il congedo straordinario e dell’accredito del contributo figurativo è rivalutata annualmente secondo gli indici Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati.

I DIRITTI DEL LAVORATORE/LAVORATRICE DIPENDENTE CHE ASSISTE LA PERSONA DISABILE RICOVERATA

Il presupposto essenziale per fruire, sia dei permessi giornalieri (Legge 104/92), sia del congedo straordinario (Legge 388/2000), è che la persona disabile non sia ricoverata a tempo pieno, ad eccezione del caso in cui sia espressamente richiesta dai sanitari la presenza del soggetto che presta assistenza.

L’INPS, con **Circolare n.32/2012**, precisa che pur in presenza di ricovero della persona disabile, il congedo può essere concesso nei seguenti casi:

- interruzione del ricovero a tempo pieno per necessità della persona disabile in stato di gravità di recarsi al di fuori della struttura che la ospita per effettuare visite e terapie appositamente certificate;
- ricovero a tempo pieno di una persona disabile in stato vegetativo persistente e/o con prognosi infausta a breve termine.

In questi casi, il lavoratore/lavoratrice dipendente per potere fruire dei permessi e dei congedi deve presentare all'INPS la certificazione rilasciata dai sanitari della struttura, attestante che la persona disabile ha bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare.

Il lavoratore/lavoratrice ha diritto a soli due anni di congedo per ogni persona disabile che assiste e non può fruire di più anni, sia di congedo straordinario (in questo caso retribuito), sia di altri congedi, anche se per gravi motivi familiari (in questo caso non retribuito). Per esempio il lavoratore/lavoratrice che abbia già fruito di 12 mesi di congedo non retribuito (art. 4, comma 2, della legge 8 marzo 2000, n. 53), può fruire solo di eventuali altri 12 mesi del congedo retribuito.

Il lavoratore/lavoratrice dipendente può fruire del congedo anche in modo frazionato (a giorni interi, ma non ad ore).

E' necessario precisare che, nel caso in cui la persona da assistere sia in possesso di un verbale di riconoscimento dello stato di handicap grave "rivedibile", il congedo non può essere concesso oltre il limite di scadenza del verbale stesso e comunque decade nel caso in cui quella condizione di handicap grave non sia confermata dalle competenti Commissioni di accertamento e di verifica.

Eventuali variazioni dei requisiti soggettivi (primo fra tutti, il riconoscimento di handicap grave) vanno tempestivamente comunicati a chi ha concesso i permessi o i congedi.

I DIRITTI DEI LAVORATORI DIPENDENTI GENITORI DI MINORI DISABILI

I lavoratori/lavoratrici dipendenti, genitori, anche adottivi, di minore con handicap che la Commissione competente ha riconosciuto in stato di gravità, possono chiedere ai rispettivi datori di lavoro di usufruire, in alternativa al prolungamento fino a tre anni del periodo di astensione facoltativa, di due ore di permesso giornaliero retribuito fino al compimento del terzo anno di vita del bambino/a (legge 104/92 art. 33 1° comma).

In questo caso **il legislatore riconosce il diritto di assistere il figlio/a minore con handicap in situazione di gravità ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente.**

Il Decreto Legislativo n. 119/2011 stabilisce che entrambi i genitori possono fruire dei tre giorni di permesso mensile previsti dall' art. 33, comma 3, della legge n. 104/92 e riconosce, in alternativa ai permessi orari giornalieri e al prolungamento del congedo parentale, ad entrambi i genitori, anche adottivi, del bambino con handicap in situazione di gravità, che possono fruirne alternativamente, anche in maniera continuativa nell'ambito del mese.(circolare Inps n. 32/2012 e Dipartimento Funzione Pubblica n. 1/2012).

La legge 104/92, con le nuove disposizioni, riassume quali siano i diritti dei genitori, anche adottivi, lavoratori dipendenti, di un figlio/a disabile in stato di gravità, bisognoso di assistenza continua, che possono fruire fino al compimento dei dodici anni di età del bambino/a, che sinteticamente sotto specifichiamo:

Fino ai tre anni di età del minore disabile in stato di gravità i genitori, anche adottivi, possono fruire:

- a) tre giorni di permesso (frazionabili in ore) sia nel caso in cui l'altro genitore non lavori, sia nel caso in cui vi siano altri familiari, anche lavoratori, che possono prestare assistenza;
- b) riposi orari giornalieri di 1 ora o 2 ore a seconda dell'orario di lavoro;
- c) prolungamento del congedo parentale fruibile dal genitore richiedente (indipendentemente dal fatto che sia stato in precedenza utilizzato o esaurito). **Il congedo parentale ordinario e il prolungamento del congedo parentale non possono superare in totale i tre anni** (Doc. INPS del 14/01/2015).

E' importante specificare che i tre giorni di permesso mensile stabiliti dal 3° comma dell'art. 33 della legge 104/92 possono essere goduti in alternativa al prolungamento del congedo parentale o ai permessi orari giornalieri (due ore per ogni giorno lavorativo con orario di lavoro pari o superiore a sei ore e un'ora se l'orario di lavoro è inferiore alle sei ore giornaliere).

E' necessario precisare che la fruizione dei benefici dei tre giorni di permesso mensili previsti dall'art. 33, comma 3, Legge n. 104/92, del prolungamento del congedo parentale e dei permessi orari giornalieri previsti dall'art 33, comma 2, Legge n. 104/92 deve intendersi alternativa e non cumulativa nell'arco del mese.

I genitori, anche alternativamente, che hanno beneficiato di uno o più giorni di permesso ai sensi dell'art. 33, comma 3, non potranno usufruire per lo stesso figlio dei permessi orari giornalieri previsti dall'art. 33, comma 2, Legge n.104/92 o del prolungamento del congedo.

I riposi e i permessi, previsti dall'articolo 33, comma 4 della legge n.104/92, invece, possono essere cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo per la malattia del figlio. (art. 42, comma 4, Decreto Legislativo n.151/2001).

Da oltre i tre anni fino ai dodici anni di età del minore disabile in stato di gravità i genitori, anche adottivi, possono fruire in alternativa dei tre giorni di permesso, del prolungamento del congedo straordinario (2 anni);

Dopo i dodici anni di età del minore disabile in stato di gravità i genitori, anche adottivi, possono fruire dei tre giorni di permesso mensile come sanciti dall'art. 33, della Legge 104/1992.

E' opportuno evidenziare che in caso di gemelli minori riconosciuti dalla Commissione Competente portatori di handicap in situazione di gravità, la Corte di Cassazione Civile con la sentenza n. 4623 del 25/02/2010 riconosce il diritto della lavoratrice madre o del lavoratore padre ad usufruire in alternativa al prolungamento fino a tre anni del congedo parentale, di due ore

di permesso giornaliero retribuito per ciascun bambino sino al compimento del terzo anno di vita (e quindi di un permesso doppio).

La Corte di Cassazione con la summenzionata sentenza ha voluto riaffermare che il destinatario della tutela realizzata attraverso le agevolazioni previste dall'art. 33, comma 2, della legge 104/92 non è il lavoratore obbligato all'assistenza, bensì la persona portatrice di handicap.

I permessi sono retribuiti e coperti da contributi figurativi utili ai fini del diritto alla pensione.

E' opportuno ricordare che la contribuzione figurativa, prevista dall'art. 19 della Legge 53/2000, non viene applicata ai dipendenti pubblici, in quanto la retribuzione di tali permessi giornalieri prevede anche la copertura contributiva.

I REQUISITI PER CHIEDERE I PERMESSI PREVISTI DALLA LEGGE 104/92 E CONGEDO PARENTALE PER ASSISTERE UN MINORE FINO A TRE ANNI DI ETA'

Il genitore deve essere in possesso del Certificato rilasciato dalla Commissione Competente che riconosce il bambino disabile **in stato di gravità** ai sensi dell'art. 3, comma 3, Legge 104/1992.

Il bambino non deve essere ricoverato a tempo pieno presso strutture ospedaliere o simili, pubbliche o private, che assicurano assistenza sanitaria continuativa.

L'INPS con la Circolare n. 155 del 3 dicembre 2010 specifica che i genitori possono, in via eccezionale, usufruire dei permessi e prolungamento del congedo parentale in caso di:

- ricovero a tempo pieno del minore gravemente disabile quando i sanitari della struttura ospedaliera documentano la necessità di assistenza da parte dei genitori;
- ricovero a tempo pieno di un disabile in situazione di gravità **in stato vegetativo persistente e/o con prognosi infausta a breve termine;**
- **interruzione** del ricovero a tempo pieno per necessità del disabile in situazione di gravità di recarsi al di fuori della struttura che lo ospita **per effettuare visite e terapie appositamente certificate** (messaggio n.14480 del 28 maggio 2010);
- ricovero a tempo pieno di **un bambino di età inferiore a 3 anni con disabilità in situazione di gravità**, per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura ospedaliera il **bisogno di assistenza** da parte di un genitore o di un familiare. (Circolare INPS n. 90 del 23 maggio 2007, punto 7).

IL CONGEDO PARENTALE

Il **congedo parentale** disciplinato dall'art. 32 del decreto legislativo n.151/2001, modificato con l'art.7 del decreto legislativo n. 80/2015 sancisce che **per ogni bambino/a, nei primi suoi dodici anni di vita** ciascun genitore ha diritto di astenersi dal lavoro non superando il limite di 10 mesi.

In caso di mancata regolamentazione da parte della contrattazione collettiva, anche di livello aziendale, delle modalità di fruizione del congedo parentale su base oraria, ciascun genitore può scegliere tra la fruizione giornaliera e quella oraria.

Nell'ambito del predetto limite, il diritto di astenersi dal lavoro compete:

- a) alla madre lavoratrice dipendente, terminato il periodo di maternità obbligatoria, può astenersi dal lavoro, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a sei mesi;
- b) al padre lavoratore dipendente, che può astenersi dal lavoro per un periodo continuativo o frazionato non superiore a sette mesi;
- c) le astensioni dal lavoro, se utilizzate da **entrambi i genitori lavoratori dipendenti, non possono superare il limite complessivo di 11 mesi;**
- d) al genitore single, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a dieci mesi;
- e) ai **genitori adottivi o affidatari** che possono usufruire del congedo parentale **entro i primi 12 anni dall'ingresso del bambino in famiglia**, a prescindere dall'età del bambino.

LA RETRIBUZIONE DURANTE IL CONGEDO PARENTALE

Il decreto legislativo n.80/2015 oltre dare l'opportunità ai genitori dei bambini/e gravemente disabili di fruire del congedo parentale frazionato in ore, ha introdotto modifiche, inizialmente solo sperimentali riguardo la retribuzione. Tali modifiche sono diventate definitive con il **decreto legislativo n. 148 del 14 settembre 2015 (job act)**.

In base all'età dei figli, il congedo parentale può essere retribuito o meno:

- **Fino al compimento dei 6 anni di età** del bambino/a gravemente disabile al lavoratore spetta **l'indennità economica del 30% dell'ultima mensilità.**
- **Dai 6 anni sino a 8 anni di età** del bambino/a gravemente disabile **l'indennità economica del 30% spetta solo nei casi in cui vi è un forte disagio economico del lavoratore dipendente.**
- **Dai 9 anni sino ai 12 anni di età** non è prevista alcuna retribuzione al lavoratore dipendente che assiste il bambino/a gravemente disabile.

IL PROLUNGAMENTO DEL CONGEDO PARENTALE

Il diritto al **prolungamento del congedo parentale**, disciplinato dall'art. 33 del Decreto Legislativo 151/2001, modificato dall'art.8 del decreto legislativo 80/2015, stabilisce che per ogni minore con handicap grave, riconosciuto dalla Commissione competente, ai sensi dell'art. 4 legge 104/92, **la madre lavoratrice dipendente o, in alternativa, il padre lavoratore dipendente, anche se non conviventi, possono fruire del prolungamento del congedo parentale, fruibile in misura continuativa o frazionata, entro il compimento del dodicesimo anno del bambino/a per un periodo non superiore a tre anni** sempre che il bambino/a non sia ricoverato/a a tempo pieno presso istituti specializzati, eccetto il caso in cui i sanitari ritengano necessaria la presenza del genitore.

In caso di affidamento o adozione l'art. 36 del D.lgs.151 /2001 modificato dall'art. 10 del D. lgs. n. 80/2015, il prolungamento del congedo parentale può essere fruito, qualsiasi sia l'età del bambino, entro 12 anni dall'ingresso del minore in famiglia e non oltre il raggiungimento della maggiore età.

Il legislatore, con l'art.8 del decreto legislativo n. 80/2015, ha modificato l'art.33 del decreto Legislativo 151 del 2001, dando la possibilità ai genitori dei minori riconosciuti dalle Commissioni Competenti disabili gravi di usufruire del prolungamento del congedo parentale fino al dodicesimo anno di età del bambino e non più sino agli otto anni.

E' necessario chiarire che l'art.3 del Decreto Legislativo n.119/2011 stabilisce che per ogni minore con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge n. 104, del 5 febbraio 1992, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre, hanno diritto al prolungamento del congedo parentale, fruibile in misura continuativa o frazionata, a giorni, a settimane o a mesi, per un periodo massimo, compreso il periodo del congedo parentale, non superiore a tre anni.

I genitori del bambino/a gravemente disabile possono alternare la fruizione sia del congedo parentale, sia del prolungamento del congedo parentale e non incidono:

- sulla retribuzione (il prolungamento del congedo parentale continua ad essere retribuito nella misura del 30% per tutto il periodo come disciplinato dal decreto legislativo n.148/2015;
- sulla possibilità per i genitori di fruire, in alternativa al prolungamento del congedo parentale, di permessi orari giornalieri sino al compimento del terzo anno di vita del bambino.

Nel periodo del congedo non maturano né le ferie, né la tredicesima mensilità.

Il contributo durante il congedo è figurativo, sia nel settore pubblico, e nel settore privato ed è accreditato al 100%.

Il lavoratore/lavoratrice può chiedere, per una sola volta, in luogo del congedo parentale ed entro i limiti del congedo ancora spettante, **la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale**, purché con una riduzione d'orario non superiore al 50%. Il datore di lavoro è tenuto a dar corso alla trasformazione entro quindici giorni dalla richiesta. (art. 8, comma 7 del Decreto Legislativo n. 81/2015)

GENITORI DI DISABILI GRAVI E IL CONGEDO STRAORDINARIO

Come è già stato precisato, il congedo straordinario Legge 104, consiste in un periodo di assenza dal lavoro retribuito concesso ai lavoratori/lavoratrici dipendenti per assistere un familiare gravemente disabile; può essere richiesto, al massimo, per due anni nell'arco della vita lavorativa e può essere fruito in modo continuativo o frazionabile a giorni interi, settimane e mesi.

I genitori di un disabile bisognoso di assistenza hanno disposizioni più favorevoli rispetto a quanto stabilito generalmente ai lavoratori in congedo, anche se **non possono superare il totale dei due anni.**

E' necessario precisare che se, ad esempio, la madre, nell'arco della vita lavorativa, si fosse assentata per gravi motivi familiari, (con un'aspettativa non retribuita, anche per motivi non riguardanti l'assistenza di un disabile in situazione di gravità) per un periodo di 12 mesi, potrà chiedere il congedo straordinario per assistere il figlio portatore di handicap grave non più di 12 mesi complessivi (congedo straordinario 2 anni – 1 anno già fruito = 1 anno restante). In questo caso il padre (se non abbia già fruito di congedo straordinario o aspettativa per gravi motivi familiari) può fruire del rimanente periodo di 1 anno di congedo straordinario per il figlio disabile.

Il congedo straordinario per assistere il figlio gravemente disabile spetta al genitore anche nel caso in cui l'altro genitore fosse casalingo, disoccupato o lavoratore autonomo.

Nel caso, invece, in cui entrambi i genitori siano lavoratori dipendenti, **il congedo straordinario spetta alternativamente alla madre o al padre.** Essi possono fruire alternativamente, sia del congedo straordinario, sia dei permessi 104 per lo stesso figlio, ma **è necessario precisare che nel giorno in cui un genitore beneficia dei permessi, l'altro non può utilizzare il congedo straordinario; nessun divieto è invece previsto per la fruizione dei benefici previsti dalla legge, nello stesso mese, ma in giornate diverse.**

Il congedo straordinario può essere, invece, concesso a un genitore nello stesso periodo in cui l'altro fruisce del congedo di maternità o del congedo parentale per lo stesso figlio.

Entrambi i genitori hanno il diritto, ove possibile, di scegliere la sede di lavoro più vicina al domicilio e di non essere trasferiti ad altra sede senza il loro consenso.

In caso di più figli disabili le tutele previste dalla legge spettano a ciascuno di essi, ma il limite complessivo di assenza dal lavoro per assisterli permane, in capo a ciascun genitore non oltre i 2 anni.

I CONTRIBUTI FIGURATIVI E LA PENSIONE DI VECCHIAIA ANTICIPATA

La legge “Fornero” n. 214/11, art. 24, comma 10, nel regolamentare i requisiti, stabiliva che per accedere alla pensione, il lavoratore/lavoratrice doveva avere maturato contributi effettivi (41 anni e 1 mese per le donne e 42 anni e 1 mese per gli uomini) ossia da prestazione di effettivo lavoro, compreso i periodi di assenza obbligatoria per maternità, per l’assolvimento degli obblighi della leva militare, per infortunio, per malattia e cassa integrazione ordinaria, escludendo i contributi figurativi per congedi e permessi che il lavoratore fruisce per assistere un familiare o un figlio non autosufficiente o per il lavoratore/lavoratrice disabile in situazione di gravità per se stesso.

Il diritto al riconoscimento dei summenzionati contributi figurativi per congedo e permessi previsti dalla legge 104/92 a seguito delle accese polemiche e continui interventi da parte delle Associazioni di categoria e dei Sindacati, con la legge di stabilità n° 147/2013, entrata in vigore l’1/1/2014, è stato nuovamente ripristinato.

LA PENSIONE ANTICIPATA

(informazioni aggiornate agosto 2017)

La Legge di stabilità prevede che dal primo maggio 2017 i lavoratori/lavoratrici che assistono il coniuge o un parente entro il primo grado, cioè il figlio, o il proprio genitore, **convivente**, gravemente disabile, da almeno 6 mesi possono accedere alla pensione anticipata con requisiti diversi da quelli richiesti dalla legge Fornero.

I lavoratori/ lavoratrici dipendenti, sia del settore pubblico, sia del settore privato, ma anche per i lavoratori autonomi iscritti presso le gestioni speciali e presso la gestione separata, che assistono un familiare con grave disabilità, hanno due possibilità per accedere alla pensione anticipata: APE Sociale e la Quota 41.

APE SOCIALE: la Legge di stabilità n.232/2016 (Legge di Bilancio 2017) , art.1, comma 179, stabilisce che i lavoratori/lavoratrici con 63 anni di età e almeno 30 anni di contributi potranno accedere dall’1 maggio 2017 al 31 dicembre 2018 al sussidio di accompagnamento alla pensione. Il valore del contributo di accompagnamento alla pensione sarà di un massimo di 1500 euro lordi mensili (1250 euro netti) erogati per 12 mensilità fino al raggiungimento dell’età per la pensione di vecchiaia ossia 66 anni e 7 mesi (cui si aggiungeranno i futuri adeguamenti Istat).

Il lavoratore/lavoratrice per accedere alla pensione anticipata, oltre a dovere avere 63 anni di età e 30 anni di contributi, deve compilare nel modello di domanda un’autodichiarazione in cui afferma di assistere e di convivere da almeno 6 mesi con un soggetto affetto da handicap grave ai sensi dell’art. 3, comma 3, della legge n. 104 tra quelli indicati dalla legge. Sarà altresì necessario riportare i dati anagrafici dell’assistito, gli estremi del verbale rilasciato dalla Commissione medica che ha riconosciuto l’handicap grave, nonché allegarne il relativo documento (Circolare INPS n.100/2017 del 16/06/2017).

QUOTA 41: i lavoratori/lavoratrici che hanno 41 anni di contributi, indipendentemente dall'età, se hanno svolto almeno 12 mesi di lavoro effettivo prima del compimento dei 19 anni di età; potranno accedere alla pensione anticipata senza decurtazioni o tagli, rientrando, però, un vincolo di risorse annualmente fissato dalla Legge di Bilancio.

E' opportuno chiarire che la quota 41 - trattandosi di un'agevolazione strutturale - non scadrà il 31 dicembre 2018 come, invece, è previsto per l'APE sociale.

... ALCUNE BREVI OSSERVAZIONI...

La legge n.104 del 5 febbraio 1992 è una legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate e, come precisato nelle prime pagine di questo opuscolo, l'intento del legislatore è quello di tutelare la salute della persona svantaggiata e, contemporaneamente, pure il lavoratore o la lavoratrice che la assiste.

Negli ultimi anni, purtroppo, attraverso i mezzi di comunicazione, siamo venuti a conoscenza – per la verità con un forte sdegno ed un certo senso di sconcerto/imbarazzo – che alcuni lavoratori/lavoratrici fruivano dei permessi non per assistere il parente bisognoso di cure, ma per i propri interessi personali, considerandoli alla stregua di “giorni di ferie aggiuntivi”. Gli addetti al procedimento dei controlli o indagini – su richiesta del datore di lavoro o dell'INPS – hanno colto in flagranza i dipendenti disonesti mentre erano in vacanza all'estero o addirittura a partecipare alle gare di ballo; mentre, ovviamente, il parente gravemente disabile si trovava altrove.

E' doveroso ricordare che, solo grazie al contributo della collettività il lavoratore/lavoratrice dipendente può fruire delle particolari agevolazioni per assistere un familiare: è inaccettabile, pertanto, che il dipendente disonesto ne faccia uso improprio. Tale comportamento è deplorabile non solo giuridicamente – e, dunque, passibile di licenziamento per giusta causa – ma, soprattutto, lo è moralmente nei riguardi delle persone svantaggiate che, seppure riconosciuti dalla legge disabili, non possono beneficiare dei diritti che il lavoratore/lavoratrice abile acquisisce per assistere una persona gravemente disabile.

Il recente riconoscimento - sia dei tre giorni di permesso al mese, sia del congedo alle unioni civili - mentre alle convivenze di fatto viene data la possibilità di fruire solo dei tre giorni di permesso previsti dalla Legge 104/92, in conseguenza della Sentenza della Corte Costituzionale, ha acceso non poche polemiche sulla disparità dei diritti.

Il principio potrebbe essere discutibile, perché vi sono coppie di fatto che convivono da moltissimi anni e che, agli occhi della nostra società potrebbero essere considerate unioni a tutti gli effetti, ma in realtà è ineccepibile nei riguardi delle coppie etero o omosessuali che sigillano l'unione apponendo la propria firma su un documento che li vincola reciprocamente agli obblighi morali, materiali e spirituali.

Per quanto, invece, concerne le novità impartite dal Ministro Marianna Madia per i dipendenti della Pubblica Amministrazione, riguardo alle modalità o al metodo della fruizione dei permessi (in realtà nel Settore Privato tali modalità e metodi di fruizione erano da diverso tempo regolamentati).

E' opportuno chiarire che la programmazione condivisibile tra il dipendente e il datore di lavoro, purché non sia compromesso il diritto di assistenza del familiare disabile in stato di gravità, deve essere considerato solamente formale e privo di valore sostanziale, in quanto non è possibile tenerne fede a causa dello stato di salute imprevedibile e precario della persona svantaggiata.

Difatti, il lavoratore/lavoratrice ha il diritto unilateralmente di modificare in qualunque momento la programmazione della fruizione dei giorni in caso di particolari - ed improvvise - necessità del disabile ed il datore di lavoro può solamente prenderne atto.

La legge se è pur vero che tutela principalmente i diritti della persona handicappata e del lavoratore/lavoratrice che la assiste, è altrettanto vero che da l'opportunità, sia al datore di lavoro, sia all'INPS, di potere effettuare i controlli sul corretto utilizzo dei giorni di permesso.

Per questo motivo pur ritenendo che, forse, in alcuni piccoli aspetti, sia necessario ancora migliorarla ulteriormente, per molti altri versi è da considerarsi una buona legge, perché il piatto della bilancia non pende in modo incisivo da una sola parte, ma entrambi i piatti si equilibrano dando la possibilità al disabile, al lavoratore/lavoratrice, al datore di lavoro e all' INPS di tutelare i propri diritti.

LEGGE 104/92 art.33 - AGEVOLAZIONI -

1. Comma abrogato dall'art.86 lettera i) del Decreto Legislativo n.151 del 26 marzo 2001.

2. I soggetti di cui al comma 1 possono chiedere ai rispettivi datori di lavoro di usufruire, in alternativa al prolungamento fino a tre anni del periodo di astensione facoltativa, di due ore di permesso giornaliero retribuito fino al compimento del terzo anno di vita del bambino.

3. A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità' abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l'assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità. Per l'assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente. (Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado o entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età' oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.)

3-bis. Il lavoratore che usufruisce dei permessi di cui al comma 3 per assistere persona in situazione di handicap grave, residente in comune situato a distanza stradale superiore a 150 chilometri rispetto a quello di residenza del lavoratore, attesta con titolo di viaggio, o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito.)

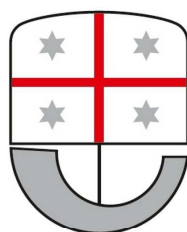
4. Ai permessi di cui ai commi 2 e 3, che si cumulano con quelli previsti all'articolo 7 della citata legge n. 1204 del 1971, si applicano le disposizioni di cui all'ultimo comma del medesimo articolo 7 della legge n. 1204 del 1971, nonché quelle contenute negli articoli 7 e 8 della legge 9 dicembre 1977, n. 903.

5. Il lavoratore di cui al comma 3 ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al domicilio della persona da assistere e non può essere trasferito senza il suo consenso ad altra sede.

6. La persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ha diritto a scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio e non può essere trasferita in altra sede, senza il suo consenso.

7. Le disposizioni di cui ai commi 1, 2, 3, 4 e 5 si applicano anche agli affidatari di persone handicappate in situazione di gravità'.(11)

7-bis. Ferma restando la verifica dei presupposti per l'accertamento della responsabilità disciplinare, il lavoratore di cui al comma 3 decade dai diritti di cui al presente articolo, qualora il datore di lavoro o l'INPS accerti l'insussistenza o il venir meno delle condizioni richieste per la legittima fruizione dei medesimi diritti. Dall'attuazione delle disposizioni di cui al presente comma non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.



REGIONE LIGURIA
Consulta Regionale
per la tutela dei diritti delle
Persone Handicappate