

INDICE GENERALE

PERMESSI E CONGEDI PER L'ASSISTENZA DI PERSONE CON DISABILITA'

Permessi e congedi per l'assistenza di persone con disabilità	5	Monitoraggio dei permessi nella Pubblica amministrazione	39
Accertamento della condizione di disabilità in situazione di gravità	6	Congedo straordinario per l'assistenza di persone disabili	40
Criteri, condizioni e limiti per la concessione dei permessi	11	Modalità di calcolo del valore figurativo dei contributi	47
Permessi per l'assistenza di persone disabili gravi fino a 3 anni di età	14	Compatibilità del congedo straordinario con altri permessi e con la CIG	50
Permessi per l'assistenza di persone disabili gravi dopo i 3 anni di età	21	Richiesta dei permessi: modulistica e gestione informatica	52
Frazionabilità e cumulabilità dei permessi e assistenza per periodi inferiori a un mese	27	Natura del provvedimento di riconoscimento del beneficio e ricorsi	55
Permessi per persone disabili che lavorano	32	Uniemens: esposizione dei permessi legge n. 104/1992	57
Cumulabilità dei permessi e altri benefici per i lavoratori con disabilità grave	35	Uniemens: esposizione del congedo straordinario.....	63

Permessi e congedi per l'assistenza di persone con disabilità

Per la tutela delle persone con disabilità sono previsti benefici indirizzati sia ai lavoratori per l'assistenza dei figli minori disabili e di altri familiari in situazione di disabilità grave, sia ai disabili che lavorano per favorire occasioni di cura.

I benefici consistono in permessi, giorni retribuiti e congedi oppure, nel caso di assistenza di minore con disabilità, nella possibilità di fruire di congedi parentali fino al terzo anno di vita del bambino.

Il primo intervento in materia si è avuto con l'emanazione dell'art. 33, legge n. 104/1992 che ha introdotto il diritto a permessi e congedi per i lavoratori dipendenti con disabilità grave e per i lavoratori che assistono soggetti con disabilità in situazione di gravità accertata. Le agevolazioni vengono concesse se il soggetto non è ricoverato a tempo pieno in una struttura specializzata e sono graduate in base all'età del soggetto disabile (fino a tre anni di età e successivamente al compimento dei tre anni di età).

Con l'art. 80, legge n. 388/2000 è stato poi introdotto un ulteriore congedo retribuito della durata massima di due anni per assistere parenti disabili. Inizialmente la norma citata aveva stabilito il vincolo della sussistenza dello stato di disabilità grave da almeno 5 anni per poter beneficiare del congedo. In tal modo veniva però a crearsi un vuoto di tutela per i minori in quanto, esaurito il primo periodo di congedo, fino al compimento dei 3 anni di età, il genitore del soggetto disabile avrebbe dovuto attendere altri due anni prima di poter fruire del nuovo congedo. Il contenuto di entrambe le disposizioni normative (legge n. 104/1992 e legge n. 388/2000), relativamente ai congedi e permessi, è stato integralmente ripreso dal T.U. sulla maternità e paternità (D.Lgs. 26.3.2001, n. 151). Inoltre, la legge n. 350/2003 ha disposto che non è più necessario il requisito dei 5 anni di situazione di gravità accertata per avere diritto al congedo biennale, saldando così i periodi di congedo fruibili ai sensi della legge n. 104/1992 con quelli previsti dall'art. 42, D.Lgs. n. 151/2001 (ex art. 80, legge n. 388/2000).

Ulteriori modifiche alla fruizione dei permessi sono state infine apportate dall'art. 24, legge 4.11.2010, n. 183 (Collegato Lavoro), che ha limitato la platea dei beneficiari, mentre all'art. 23 ha delegato il Governo all'emanazione di decreti legislativi di riordino dell'intera normativa in materia di congedi, aspettative e permessi.

Si noti che nel testo i riferimenti legislativi e di prassi riportano ancora termini quali "persone handicappate" o altri termini simili che fanno riferimento ad una situazione personale che potrebbe apparire di "disvalore" in luogo di quella stabilita dalla Convenzione delle Nazioni Unite del 13.12.2006: "persona con disabilità", più adeguata all'evoluzione sociale che tende invece a mettere in risalto il valore derivante dalla diversità.

Accertamento della condizione di disabilità in situazione di gravità

Pronunciamento della Commissione

Per poter usufruire dei permessi è **necessario** che la condizione di persona con disabilità in situazione di gravità venga **certificata dalla apposita commissione medica di cui all'art. 1, legge n. 295/1990, integrata da un operatore sociale e da un esperto nei casi da esaminare, istituita presso l'ASL (art. 4, legge n. 104/1992).**

La situazione del soggetto assume connotazione di gravità "qualora la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale e di relazione" (art. 3, c. 3, legge n. 104/1992).

La Commissione deve pronunciarsi **entro 180 giorni dalla data di presentazione della domanda** (art. 2, c. 3-*bis*, D.L. 27.8.1993, n. 324 conv. con modif. in legge 27.10.1993, n. 423). Qualora la commissione non si pronunci entro novanta giorni dalla presentazione della domanda, gli accertamenti sono effettuati, in via provvisoria, da un medico specialista nella patologia denunciata, in servizio presso l'ASL da cui è assistito il soggetto disabile (art. 2, c. 2, legge n. 423/1993).



PATOLOGIE ONCOLOGICHE

Una **normativa più favorevole** è prevista in caso di patologie oncologiche. In tal caso, infatti, l'art. 6, c. 3, legge n. 80/2006 prevede che l'accertamento dell'invalidità civile ovvero della disabilità, riguardante soggetti con patologie oncologiche, è effettuato dalle commissioni mediche **entro 15 giorni dalla domanda dell'interessato**.

Pertanto, la certificazione **provvisoria**, per i malati oncologici, può essere rilasciata trascorsi 15 giorni (e non 90 giorni) dalla presentazione della domanda (INPS, msg. 3.3.2006 n. 12857 e 29.3.2007, n. 8151).



Normativa

Art. 3, legge 5.2.1992, n. 104 - Soggetti aventi diritto

1. È persona handicappata colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione.

(Segue)

2. La persona handicappata ha diritto alle prestazioni stabilite in suo favore in relazione alla natura e alla consistenza della minorazione, alla capacità complessiva individuale residua e alla efficacia delle terapie riabilitative.
3. Qualora la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, la situazione assume connotazione di gravità. Le situazioni riconosciute di gravità determinano priorità nei programmi e negli interventi dei servizi pubblici.
4. La presente legge si applica anche agli stranieri e agli apolidi, residenti, domiciliati o aventi stabile dimora nel territorio nazionale. Le relative prestazioni sono corrisposte nei limiti e alle condizioni previste dalla vigente legislazione o da accordi internazionali.

D.L. 10.1.2006, n. 4, conv. con modif. in legge 9.3.2006, n. 80 - art. 6, c. 3-bis

L'accertamento dell'invalidità civile ovvero dell'handicap, riguardante soggetti con patologie oncologiche, è effettuato dalle commissioni mediche di cui all'articolo 1 della legge 15 ottobre 1990, n. 295, ovvero all'articolo 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, entro quindici giorni dalla domanda dell'interessato. Gli esiti dell'accertamento hanno efficacia immediata per il godimento dei benefici da essi derivanti, fatta salva la facoltà della commissione medica periferica di cui all'articolo 1, comma 7, della legge 15 ottobre 1990, n. 295, di sospenderne gli effetti fino all'esito di ulteriori accertamenti.

FRUIZIONE DEI PERMESSI IN ATTESA DELL'AUTORIZZAZIONE DELL'ASL

La certificazione dello stato di gravità del soggetto disabile richiede normalmente tempi lunghi, pertanto l'INPS ha autorizzato i lavoratori a fruire dei permessi in attesa del pronunciamento dell'ASL (INPS, circ. 29.4.2008 n. 53). È necessario però che la domanda sia stata presentata da almeno 90 giorni, senza che l'apposita commissione medica si sia pronunciata (art. 2, c. 3, legge n. 423/1993).

È inoltre necessario che la situazione di gravità sia, temporaneamente, **accertata dal medico specialista nella patologia denunciata.**

Tale dichiarazione rimane efficace fino all'accertamento definitivo da parte della commissione, ciò al fine di evitare che sul cittadino ricada il danno del ritardo della conclusione del complesso procedimento di accertamento.

Il lavoratore, al momento della presentazione della domanda all'INPS, dovrà **allegare** alla richiesta copia della domanda presentata alla citata commissione e la dichiarazione liberatoria con la quale si impegna alla restituzione delle prestazioni che, a procedimento definitivamente concluso, risultassero indebite (INPS, circ. 3.3.2006 n. 32).

L'INPS si riserva di verificare, mediante le informazioni che periodicamente le pervengono, l'esito definitivo dell'accertamento per prevenire l'eventuale indebita fruizione da parte del lavoratore dei permessi o dei congedi in caso di mancato riconoscimento della condizione di gravità della disabilità da parte della commissione. Da parte sua, il lavoratore richiedente i permessi si impegna a comunicare **entro 30 giorni** dall'avvenuto cambiamento le eventuali variazioni delle notizie o delle situazioni autocertificate nel modello di richiesta.



Check list

Variazione delle situazioni autocertificate da comunicare a cura del lavoratore

Eventuale ricovero a tempo pieno del soggetto in condizione di disabilità grave.	<input type="checkbox"/>
Revisione del giudizio di gravità della condizione di disabile da parte della commissione ASL.	<input type="checkbox"/>
Modifiche ai periodi di permesso richiesti.	<input type="checkbox"/>
Fruizione di permessi, per lo stesso soggetto in condizione di disabilità grave, da parte di altri familiari.	<input type="checkbox"/>

Patologia accertata dal medico specialista dell'ospedale

Come detto, la situazione di gravità può essere, temporaneamente, accertata anche dal medico specialista nella patologia denunciata. Ci si è chiesto se i **medici dell'ospedale** possano, ovvero non possano, essere riconosciuti come “medico specialista, nella patologia denunciata, in servizio presso la ASL che assiste il minore”. Per dirimere la questione l'INPS, con la circolare 3.3.2006, n. 32, ha stabilito quanto segue.

Occorre, *in primis*, specificare cosa si intende per “medico dell'ospedale”, perché è cosa diversa dire che si tratta:

a) del medico dipendente dell'ospedale che visita ambulatorialmente, in tale veste, la persona oggetto di valutazione per la disabilità;

ovvero

b) del medico che segue in corsia il soggetto per quel ricovero alla conclusione del quale si stia procedendo all'emissione di certificato provvisorio di disabilità in situazione di gravità, in attesa del giudizio definitivo da parte della competente commissione ASL.

Il distinguo appare importante perché **nel primo caso** il medico ospedaliero che segue il soggetto, per poter validamente emettere la certificazione provvisoria, deve essere specialista nella disciplina medica/chirurgica cui afferisce la patologia che qualifica – anche se provvisoriamente – il soggetto menomato/minorato quale “portatore di handicap in situazione di gravità”. **Nel secondo caso**, il requisito specialistico transita dal medico al reparto in cui il soggetto è stato ricoverato: in sostanza è sufficiente che quest'ultimo sia “specializzato” nelle patologie di interesse.

Il “medico dell'ospedale” come sopra inteso, cui è riconoscibile la potestà di certificare temporaneamente la situazione di disabilità, non è soltanto quello degli ospedali gestiti direttamente dalle ASL, ma anche il medico della struttura di ricovero pubblica o privata equiparata alla pubblica.



Check list

Istituti ospedalieri competenti a emettere la certificazione dello stato di disabilità

Aziende ospedaliere (ospedali costituiti in azienda ai sensi dell'art. 4, c. 1, D.L. n. 502/1992), nonché istituti di ricovero e cura a carattere scientifico pubblici (art. 42, legge n. 833/1978).	<input type="checkbox"/>
Policlinici universitari (art. 39, legge n. 833/1978).	<input type="checkbox"/>
Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico privati (art. 42, legge n. 833/1978).	<input type="checkbox"/>
Ospedali classificati o assimilati ai sensi dell'art. 1, ultimo comma, legge n. 132/1968 (art. 41, legge n. 833/1978).	<input type="checkbox"/>
Istituti sanitari privati qualificati presidi USL (art. 43, c. 2, legge n. 833/1978 e D.P.C.M. 20.10.1988).	<input type="checkbox"/>
Enti di ricerca (art. 40, legge n. 833/1978).	<input type="checkbox"/>

Cosa deve specificare il certificato medico

Il certificato dello specialista ASL, per essere **idoneo a sostituire la certificazione delle commissioni ASL** ai fini dell'accoglimento da parte dell'INPS di richieste di autorizzazioni provvisorie per usufruire dei benefici della legge n. 104/1992, **deve specificare**, oltre alla diagnosi, lo stato di disabilità grave ai sensi della legge in oggetto o perlomeno lo stato di necessità di assistenza.

Lo specialista quindi non può esimersi dall'attribuire alla mera diagnosi clinica la qualificazione di natura anche medico legale idonea ad attestare che: “colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio

sociale o di emarginazione” ai sensi della legge 5.2.1992, n. 104 – art. 3 , c. 1, versi nelle circostanze descritte al comm 3 del medesimo articolo di legge: “Qualora la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l’autonomia personale, correlata all’età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, la situazione assume connotazione di gravità.”



In buona sostanza, non rileva la patologia in sé per sé considerata, bensì le **difficoltà socio-lavorative, relazionali e situazionali che la stessa determina** e che vanno esplicitate nel certificato con relativa assunzione di responsabilità di quanto attestato in verità, scienza e coscienza.

Si rammenta comunque, a ogni buon conto, che i permessi o congedi per l’assistenza a persone in condizione di disabilità non spettano durante i periodi di ricovero.

È possibile riconoscere transitoriamente la fruizione dei permessi e dei congedi in attesa del giudizio della commissione, sulla base della certificazione provvisoria.

Tuttavia, qualora la commissione medica di verifica **non dovesse ritenere di condividere il riconoscimento della gravità della disabilità**, l’INPS dovrà procedere al **recupero** delle prestazioni erogate, poiché divenute indebite.

Il giudizio delle commissioni mediche, che collegialmente si esprime in tale sede, può infatti essere considerato di “rango superiore” a quello formulato dallo specialista ASL.

È pertanto necessario che il lavoratore rilasci una dichiarazione in cui si dichiara consapevole che, in caso di provvedimento definitivo negativo, è tenuto alla restituzione di quanto già fruito, in attesa della conclusione del procedimento, attraverso la certificazione provvisoria degli specialisti e quella della commissione ASL (INPS, circ. 3.3.2006 n. 32).

Per quanto attiene ad eventuali controlli da parte dell’Inps della certificazione provvisoria, la legge non individua per l’Istituto di previdenza la possibilità di rettificare il giudizio espresso né nella certificazione provvisoria né in quella definitiva rilasciata dalla prevista commissione ASL.

Pertanto, quando tali documenti vengano eventualmente sottoposti all’attenzione dei dirigenti medici dell’Istituto di previdenza, questi ultimi non possono esprimere un giudizio di merito sulla “disabilità” e/o sulla “situazione di gravità” che accetti o meno quello formulato da chi è titolato per legge a farlo.

Tuttavia, la certificazione suddetta sarà sempre sottoposta ai dirigenti medici in servizio presso i Centri medico legali delle sedi INPS per un giudizio di congruità fra patologia di specie e fruibilità dei benefici *ex art. 33*, legge n. 104/1992, in via consulenziale, ovvero in ogni altro caso ritenuto problematico (INPS, circ. 8.2.1999, n. 37 e 17.7.2000, n. 133).

Infine, non essendo più previsto il termine di validità di sei mesi per la cosiddetta certificazione provvisoria, per prevenire l’eventuale **indebita fruizione** da parte del lavoratore dei permessi o dei congedi in caso di mancato riconoscimento della condizione di gravità della disabilità da parte della commissione, le sedi INPS verificheranno periodicamente l’esito dell’accertamento definitivo.

Riconoscimento delle prestazioni in attesa del giudizio della commissione

Riconoscimento dello stato di disabilità: casi particolari

Sindrome di Down

La legge n. 289/2002, all'art. 94, c. 3, ha disposto che i soggetti, affetti da sindrome di Down, ai fini della fruizione dei benefici di cui alla legge n. 104/1992, possano essere dichiarati in situazione di gravità ai sensi dell'art. 3, legge 5.2.1992, n. 104, oltre che dall'apposita commissione ASL (come in precedenza previsto), anche dal proprio medico di base, previa richiesta corredata da presentazione del "cariotipo". Inoltre i soggetti portatori di disabilità derivante dalla sindrome di Down sono esenti, secondo quanto previsto dalla legge stessa, da ulteriori successive visite e controlli. Pertanto, le sedi periferiche dell'INPS sono tenute a prendere in considerazione anche la certificazione prodotta dai medici di base, (e cioè quelli "di medicina generale" scelti nell'ambito degli appositi elenchi dei medici generici o pediatri predisposti dalle strutture del SSN) degli interessati, in cui sia attestata la situazione di gravità, connessa alla sindrome da cui è affetto il soggetto assistito. All'atto della presentazione della domanda all'INPS, dovrà essere allegata, oltre alla certificazione del curante come sopra descritto, anche la copia del "cariotipo", che sarà sottoposta in visione al dirigente medico dell'INPS. Nel caso in cui la certificazione riportante l'indicazione della sindrome di Down (sindrome accertata mediante esibizione del suddetto "cariotipo") sia stata rilasciata dalla competente commissione della ASL, non dovrà essere richiesta copia del "cariotipo" (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128).

Normativa

Art. 94, c. 3, legge 27.12.2002, n. 289 - Disposizioni varie

3. In considerazione del carattere specifico della disabilità intellettiva solo in parte stabile, definita ed evidente, e in particolare al fine di contribuire a prevenire la grave riduzione di autonomia di tali soggetti nella gestione delle necessità della vita quotidiana e i danni conseguenti, le persone con sindrome di Down, su richiesta corredata da presentazione del cariotipo, sono dichiarate, dalle competenti commissioni insediate presso le aziende sanitarie locali o dal proprio medico di base, in situazione di gravità ai sensi dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, ed esentate da ulteriori successive visite e controlli. Per l'accertamento delle condizioni di invalidità e la conseguente erogazione di indennità, secondo la legge in vigore, delle persone affette dal morbo di Alzheimer, le commissioni deputate sono tenute ad accogliere le diagnosi prodotte secondo i criteri del DSMIV dai medici specialisti del Servizio sanitario nazionale o dalle unità di valutazione Alzheimer.

Grandi invalidi di guerra

Ai sensi dell'art. 38, c. 5, legge 23.12.1998, n. 448 "i grandi invalidi di guerra di cui all'articolo 14 del testo unico approvato con D.P.R. 23.12.1978, n. 915, e i soggetti a essi equiparati sono considerati persone handicappate in situazione grave ai sensi e per gli effetti dell'art. 3, legge 5.2.1992, n. 104 e non sono assoggettati agli accertamenti sanitari previsti dall'art. 4 della citata legge. La situazione di gravità è attestata dalla documentazione rilasciata agli interessati dai Ministeri competenti al momento della concessione dei benefici pensionistici".

Pertanto per la fruizione dei benefici di cui all'art. 33, legge n. 104/1992 per i grandi invalidi di guerra, cioè i titolari di pensione o di assegno temporaneo di guerra per lesioni o infermità ascritte alla 1ª categoria con o senza assegno di superinvalidità, l'attestato di pensione rilasciato dal Ministero del tesoro o di copia del decreto concessivo della stessa, può validamente sostituire la certificazione di disabilità in situazione di gravità rilasciata dalle competenti commissioni ASL (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128).

Criteri, condizioni e limiti per la concessione dei permessi

Per poter beneficiare dei permessi è **necessario che il disabile non sia ricoverato a tempo pieno**. Per esplicita previsione legislativa, per ricovero a tempo pieno si intende il ricovero per le intere 24 ore. Fa eccezione il caso di ricovero a tempo pieno, finalizzato a un intervento chirurgico oppure a scopo riabilitativo, di un bambino di età inferiore ai 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 (INPS, circ. 23.5.2007, n. 90, punti 6 e 7).

Queste **condizioni** devono essere **attestate dal lavoratore al datore di lavoro**. L'attestazione, che ha validità per i 12 mesi successivi, è necessaria solo per la prima richiesta di congedo, in quanto per le richieste successive è sufficiente una dichiarazione di responsabilità del lavoratore che da parte della ASL non si è proceduto a rettifiche sullo stato di gravità della disabilità.

Quando il soggetto con disabilità grave è ricoverato a tempo pieno ma viene accompagnato a fare una visita medica al di fuori della struttura di ricovero, è possibile riconoscere il congedo o i permessi purché tali esigenze sanitarie vengano certificate.

La **Corte di Cassazione** Sezione Lavoro, con la sentenza n. 7701 del 16.5.2003, **ha censurato l'interpretazione** dell'art. 33, legge n. 104/1992 **sostenuta dall'INPS**, in base alla quale la presenza in famiglia di altra persona che sia tenuta o possa provvedere all'assistenza del parente con disabilità in situazione di gravità esclude il diritto ai tre permessi mensili retribuiti ed ha affermato il seguente principio: "... non par esservi dubbio che lo spirito della legge sia quello di non lasciare il minore gravemente handicappato in balia di se stesso neanche momentaneamente e privo di affetto a opera di chi lo possa assistere convenientemente anche dal punto di vista materiale. Se questo è lo scopo della legge, ove tale convenienza non sia raggiunta, come non è raggiunta ove il congiunto non lavoratore debba provvedere da solo all'incombenza, un'interpretazione conforme agli scopi della legge pretende che un'altra persona possa sostituire almeno momentaneamente l'avente diritto originario. Orbene, se questa seconda persona è un lavoratore appare ovvio e necessario che possa godere di brevi permessi retribuiti" (Cass. 16.5.2003, n. 7701).

La stessa Corte, con la sentenza n. 13481 del 20.7.2004, ha poi confermato il proprio precedente orientamento, ulteriormente specificando che:

Presenza in famiglia di altra persona che possa provvedere all'assistenza

“... essendo presupposto del diritto la circostanza che il portatore di handicap non sia ricoverato a tempo pieno, è presumibile che, durante l’orario di lavoro di chi presta l’assistenza e può fruire dei permessi, all’assistenza provveda altra persona presente in famiglia ed è ragionevole il bisogno di questa di fruire di tre giorni di libertà, coincidenti con la fruizione dei permessi retribuiti del lavoratore. Il criterio è analogo a quello previsto per i genitori di portatori di handicap, regolato nel medesimo articolo, per i quali la circostanza che uno di essi non lavori, e quindi possa prestare assistenza, non esclude il diritto ai permessi retribuiti. Si deve concludere che né la lettera, né la ratio della legge escludono il diritto ai permessi retribuiti in caso di presenza in famiglia di persona che possa provvedere all’assistenza” (Cass., 20.7.2004, n. 13481).

Anche la **giustizia amministrativa era pervenuta ad analoghe conclusioni**. Il Consiglio di Stato, infatti, pronunciandosi circa l’applicabilità a un docente di una scuola pubblica dell’art. 33, c. 5, legge n. 104/1992, con sentenza del 19.1.1998, n. 394/1997 della propria Terza Sezione, aveva affermato che non si può negare il beneficio allorché sussista il presupposto dell’effettiva assistenza continuativa da parte del lavoratore medesimo sulla considerazione che il rapporto possa essere instaurato da altri familiari. Nella stessa sentenza il Consiglio di Stato ha evidenziato che il beneficio in questione non è subordinato alla mancanza di altri familiari in grado di assistere il disabile.

Infine, la **Corte Costituzionale**, già nella sentenza n. 325/1996 aveva **posto in evidenza la ratio della legge nel suo insieme**: superare o contribuire a far superare i molteplici ostacoli che il disabile incontra quotidianamente nelle attività sociali e lavorative e nell’esercizio di diritti costituzionalmente protetti.

Nella stessa sentenza, il giudice aveva anche sottolineato come non debba corrersi il rischio opposto, cioè, il dare alla norma un rilievo eccessivo, perché non è immaginabile che l’assistenza al disabile si fondi esclusivamente su quella familiare. In base a tale orientamento giurisprudenziale, l’INPS, con circolare 23.5.2007, n. 90, ha rivisto i criteri per la concessione dei permessi.



Check list

Criteri necessari per la concessione dei permessi per assistenza a familiari disabili

Non è rilevante che nell’ambito del nucleo familiare della persona con disabilità in situazione di gravità si trovino conviventi familiari non lavoratori idonei a fornire l’aiuto necessario.	<input type="checkbox"/>
La persona con disabilità in situazione di gravità – ovvero il suo amministratore di sostegno ovvero il suo tutore legale – può liberamente effettuare la scelta su chi, all’interno della stessa famiglia, debba prestare l’assistenza prevista dalla legge.	<input type="checkbox"/>
Tale assistenza non deve essere necessariamente quotidiana, purché assuma i caratteri della sistematicità e dell’adeguatezza rispetto alle concrete esigenze della persona con disabilità in situazione di gravità.	<input type="checkbox"/>
I benefici previsti dai commi 2 e 3 si debbono riconoscere altresì a quei lavoratori che – pur risiedendo o lavorando in luoghi anche distanti da quello in cui risiede di fatto la persona con disabilità in situazione di gravità (come, per esempio, nel caso del personale di volo delle linee aeree, del personale viaggiante delle ferrovie o dei marittimi) – offrano allo stesso un’assistenza sistematica e adeguata.	<input type="checkbox"/>
Il requisito dell’esclusività della stessa non si può far coincidere con l’assenza di qualsiasi altra forma di assistenza pubblica o privata, essendo compatibile con la fruizione dei benefici in questione il ricorso alle strutture pubbliche, al cosiddetto “non profit” e a personale badante.	<input type="checkbox"/>
Per esplicita previsione legislativa, in caso del ricovero a tempo pieno, per ciò intendendosi il ricovero per le intere ventiquattro ore, non possono essere concessi i benefici, tranne in caso di ricovero a tempo pieno, finalizzato ad un intervento chirurgico oppure a scopo riabilitativo, di un bambino di età inferiore ai tre 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 (parente o affine entro il 3° grado), nonché, su valutazione del dirigente responsabile del Centro medico legale della sede Inps, quello della persona con disabilità in situazione di gravità in coma vigile e/o in situazione terminale.	<input type="checkbox"/>

La circolare INPS n. 90/2007 aveva previsto, per il richiedente i permessi di cui alla legge n. 104/1992 che risiedesse o lavorasse in luogo distante da quello in cui risiedeva il soggetto disabile, la presentazione, all'atto della richiesta, di un programma di assistenza a firma congiunta con la persona da assistere, consistente in una pianificazione motivata delle modalità con cui si intendesse assistere il disabile in situazione di gravità.

Tale modalità, a garanzia del disabile e dell'Istituto, ha incontrato diverse difficoltà applicative.

Scopo della suddetta programmazione era quello di poter accertare, nel precipuo interesse del disabile e a tutela della correttezza sostanziale dell'erogazione economica, il requisito della continuità dell'assistenza, richiesto dall'art. 33, c. 3, legge n. 104/1992.

A seguito di approfondimenti sollecitati dal Garante per la Protezione dei dati Personali e sulla base dei pronunciamenti giurisprudenziali sulla natura giuridica del provvedimento dell'Istituto di riconoscimento del diritto alla fruizione dei permessi cui all'art. 33, legge n. 104/1992 (Cass., sez. lav., 5.1.2005, n. 175), l'INPS ha precisato che la **verifica della concreta sussistenza dei requisiti di sistematicità e adeguatezza dell'assistenza ai fini della concessione dei permessi è un potere che compete esclusivamente al datore di lavoro nella concreta gestione del singolo rapporto lavorativo.**

Conseguentemente, l'Istituto di previdenza ha disposto che le sedi INPS, devono astenersi dal richiedere il **programma di assistenza** (INPS, circ. 29.4.2008, n. 53 e 3.12.2010, n. 155).

L'art. 20, legge 8.3.2000, n. 53 prevedeva che la fruizione dei permessi e congedi fosse ammissibile purché il richiedente fornisse assistenza continua ed esclusiva al soggetto disabile. L'art. 24, c. 2, lett. *b*), legge 4.11.2010, n. 183, interviene sull'art. 20 della legge n. 53/2000 **abolendo i requisiti della "continuità" e della "esclusività" quali presupposti necessari ai fini del godimento dei permessi da parte dei beneficiari** (INPS, circ. 3.12.2010, n. 155). Inoltre la legge n. 183/2010 ha abrogato l'art. 42, c. 3, D.Lgs. n. 151/2001, il quale prevedeva che i permessi dei genitori di figlio in situazione di disabilità grave maggiore di età potessero essere fruiti a condizione che sussistesse convivenza o che l'assistenza fosse continuativa ed esclusiva, requisiti quindi che attualmente non sono più richiesti.

**Eliminazione
dei requisiti
della convivenza,
della continuità
ed esclusività
dell'assistenza**

Permessi per l'assistenza di persone disabili gravi fino a 3 anni di età

Benefici previsti dalla legge n. 104/1992

L'art. 33, cc. 1 e 2, legge 5.2.1992, n. 104 prevede la concessione di permessi per genitori o parenti di persone con disabilità grave. Il beneficio è differenziato tra l'assistenza a minori fino a 3 anni di età e minori che abbiano già compiuto i 3 anni.

Per i minori di 3 anni, il beneficio consiste nella possibilità di prolungare fino al terzo anno di vita del bambino con disabilità grave il periodo di congedo parentale, con diritto al relativo trattamento economico per tutto il periodo o in alternativa di fruire di due ore di permesso giornaliero retribuito ovvero una sola ora se l'orario giornaliero è inferiore o pari a sei ore fino al terzo anno di vita del bambino (INPS, circ. 28.11.1995, n. 291).

Benefici legge n. 104/1992

Fino a tre anni di vita del minore disabile grave

è previsto

il prolungamento del congedo parentale con diritto al trattamento economico per l'intero periodo

in alternativa al prolungamento del congedo parentale

un permesso giornaliero secondo le regole per l'allattamento

Permessi mensili

In base alle modifiche apportate alla disciplina da parte della legge 4.11.2010, n. 183 (Collego Lavoro), i genitori di un minore di tre anni in situazione di disabilità grave possono fruire anche dei tre giorni di permesso mensili. Ciò in quanto la legge citata ha eliminato dal testo del

previgente art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 le parole “Successivamente al compimento del terzo anno di età del disabile”.

Trattandosi di istituti speciali rispondenti alle medesime finalità di assistenza al disabile in situazione di gravità, la fruizione dei benefici dei tre giorni di permesso mensili, del prolungamento del congedo parentale e delle ore di riposo deve intendersi alternativa e non cumulativa nell’arco del mese.

Pertanto, nel mese in cui uno o entrambi i genitori, anche alternativamente, abbiano beneficiato di uno o più giorni di permesso ai sensi dell’art. 33, c. 3, gli stessi non potranno usufruire per lo stesso figlio delle due ore di riposo giornaliero o del prolungamento del congedo parentale.

Allo stesso modo, nel mese in cui uno o entrambi i genitori abbiano fruito, anche alternativamente, del prolungamento del congedo parentale o delle due ore di riposo giornaliero, gli altri parenti o affini aventi diritto non potranno beneficiare per lo stesso soggetto in situazione di disabilità grave dei giorni di permesso mensili (INPS, circ. 3.12.2010, n. 155).

Il beneficio compete al genitore lavoratore di un figlio fino a 3 anni di età in situazione di disabilità grave, ancorché non convivente, anche quando l’altro genitore non ne abbia diritto perché, per esempio, non svolge attività lavorativa, è lavoratore autonomo, è casalinga ecc. (art. 42, c. 6, D.Lgs. n. 151/2001; INPS, circ. 17.7.2000, n. 133, punto 2; INPS, circ. 10.7.2001, n. 138).

Nel caso in cui **entrambi i genitori siano lavoratori dipendenti, i permessi possono essere fruiti da entrambi ma in modo alternativo**. Sono beneficiari tutte le lavoratrici e lavoratori che possono fruire del congedo parentale, cioè coloro che sono titolari di un rapporto di lavoro dipendente coperto da assicurazione INPS per le prestazioni economiche di maternità.

I benefici sono **riconosciuti anche ai genitori che hanno ottenuto in adozione o in affidamento dei bambini affetti da disabilità in situazioni di gravità**.



Per i **lavoratori agricoli** il requisito per il diritto alle prestazioni previdenziali di maternità e paternità, si intende perfezionato con l’iscrizione negli elenchi nominativi dell’anno precedente la richiesta per un numero di giornate pari almeno a 51 (INPS, msg. 5.5.2006, n. 13363).

I permessi e i congedi in oggetto non spettano ai lavoratori a domicilio, agli addetti ai servizi domestici e, in generale, ai lavoratori non assicurati all’INPS per l’indennità economica di maternità (INPS, circ. 28.11.1995, n. 291, punto 3b).

Si ricorda che con l’art. 20, c. 2, legge 6.8.2008, n. 133, è stato previsto, a decorrere dal 1° gennaio 2009, l’obbligo di versamento della contribuzione per maternità anche per i dipendenti delle imprese dello Stato, degli enti pubblici e degli enti locali privatizzate e a capitale misto.

Beneficiari

Esclusioni

Beneficiari

Il beneficio compete

esclusivamente ai **genitori lavoratori dipendenti**
che hanno diritto al congedo parentale

anche se il coniuge non svolge alcuna attività lavorativa
o appartiene a categorie che non hanno diritto all'indennità
di maternità per congedo parentale

es.: lavoratori domestici, lavoratori a domicilio,
lavoratori autonomi, casalinghe ecc.

il beneficio non è concesso se il minore risulta ricoverato
a tempo pieno presso istituti specializzati

DECORRENZA DEL BENEFICIO

L'individuazione della decorrenza del beneficio del prolungamento del congedo parentale ovvero delle due ore di permesso giornaliero è stata oggetto di apposito messaggio dell'INPS (n. 22578 del 17.9.2007) con il quale l'Istituto, a chiarimento di quesiti posti, ha precisato che per la fruizione del beneficio in trattazione, l'art. 33, c. 4, D.Lgs. n. 151/2001 stabilisce che il **prolungamento del congedo parentale decorre "dal termine del periodo corrispondente alla durata massima del congedo parentale spettante al richiedente ai sensi dell'art. 32"**, indipendentemente dal fatto che il congedo sia stato in precedenza utilizzato o esaurito.

Il citato art. 32, D.Lgs. n. 151/2001 riconosce il diritto di astenersi dal lavoro a titolo di congedo parentale:

- alla madre, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 6 mesi trascorso il periodo di congedo di maternità obbligatoria;
- al padre, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 6 mesi dalla nascita del figlio. Il periodo è elevabile a 7 mesi in caso di fruizione di almeno 3 mesi di congedo parentale, anche non continuativi;
- al genitore solo, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 10 mesi dalla nascita del figlio.

Da cui ne deriva che il prolungamento del congedo parentale ex art 33, D.Lgs. n. 151/2001 è riconoscibile indipendentemente dal diritto dell'altro genitore:

- 1) alla madre, trascorsi 6 mesi dalla fine del congedo di maternità;
- 2) al padre, trascorsi 7 mesi dalla data di nascita del figlio;
- 3) al genitore solo, trascorsi 10 mesi decorrenti:
 - in caso di madre "sola" dalla fine del congedo di maternità.
 - in caso di padre "solo" dalla nascita del minore o dalla fruizione dell'eventuale congedo di paternità.

Estensione del congedo parentale in caso di adozione (INPS, circ. 4.2.2008, n. 16)

Adozione nazionale

Per il genitore che fruisce del congedo di maternità: trascorsi 5 mesi dall'ingresso del bambino in famiglia (periodo di congedo di maternità) più il congedo parentale teoricamente fruibile (6 mesi per la madre, 7 mesi per il padre).

Per la madre, quando è il padre che ha fruito del congedo di maternità: trascorsi 6 mesi dalla data di ingresso in famiglia del bambino.

Per il padre, quando è la madre ad aver fruito del congedo di maternità: trascorsi 7 mesi dalla data di ingresso del bambino in famiglia.

Adozione internazionale

Per il genitore che fruisce del congedo di maternità: trascorsi 5 mesi dall'ingresso del bambino in Italia (periodo di congedo di maternità) più il congedo parentale teoricamente fruibile (6 mesi per la madre, 7 mesi per il padre).

Per la madre, quando è il padre che ha fruito del congedo di maternità: trascorsi 6 mesi dalla data di ingresso in Italia del bambino.

Per il padre, quando è la madre ad aver fruito del congedo di maternità: trascorsi 7 mesi dalla data di ingresso del bambino in Italia.

Mentre i benefici del prolungamento del periodo di congedo parentale e le due ore di riposo giornaliero retribuito possono essere utilizzati a partire dalla conclusione del periodo di normale congedo parentale teoricamente fruibile dal genitore richiedente (INPS, msg. n. 22578 del 17.9.2007), **i tre giorni di permesso (art. 33, c. 3, legge n. 104/1992) possono essere goduti, da parte dei genitori o da parte degli altri familiari, dal giorno del riconoscimento della situazione di disabilità grave.**

Permessi mensili



Prassi amministrativa

Decorrenza dell'inizio dei benefici – INPS, circ. 17.7.2000, n. 133

Ad integrazione di quanto previsto dalla circ. 80/1995 (par. 1, 16° cpv. e nota 6) si precisa che le indennità per le agevolazioni di cui ai commi 1, 2 e 3 dell'art. 33 della legge 104/1992, possono essere riconosciute, sempre che vi sia stata effettiva astensione dal lavoro, a partire da una data diversa da quella di rilascio dell'attestato (o certificato o verbale) relativo al riconoscimento dell'handicap grave da parte della speciale commissione medica ASL, non solo qualora nello stesso sia espressamente indicata una validità decorrente da data anteriore a quella del riconoscimento dell'handicap grave, ma in tutti i casi in cui la formulazione della diagnosi da parte della commissione sia tale (ad es. quando è presente il riferimento ad una eziologia prenatale) da far considerare l'handicap grave senza dubbio esistente da data anteriore a quella di presentazione alla ASL della domanda di riconoscimento (non anteriore comunque a quella di presentazione all'INPS e al datore di lavoro della relativa domanda).

CONDIZIONI PER IL RICONOSCIMENTO DELLA QUALITÀ DI "GENITORE SOLO"

Le condizioni per il riconoscimento della condizione di "genitore solo" erano state stabilite dall'INPS con la circolare 6.6.2000, n. 109, punto 6 con la quale erano previste le seguenti ipotesi:

- morte dell'altro genitore;
- abbandono del figlio da parte di uno dei genitori;
- affidamento esclusivo del figlio ad un solo genitore risultante da provvedimento formale.

Infermità di uno dei genitori

Le situazioni previste dall'INPS lasciavano però un vuoto di tutela quando, pur essendo presenti entrambi i genitori, per uno di loro vi fosse l'impossibilità di prendersi cura del figlio, come accade in caso di grave infermità di uno dei genitori.

A seguito di quesiti posti, l'INPS ha rivisto la propria posizione prevedendo il diritto al congedo parentale per coloro che si trovano nella condizione di **genitore solo anche in presenza di grave infermità del coniuge**, ancorché temporanea.

Qualora l'infermità grave sia sopravvenuta successivamente, nel periodo complessivo dei 10 mesi occorre includere anche i periodi eventualmente già fruiti da entrambi i genitori. Analogamente, in caso di infermità temporanea il riconoscimento di genitore solo è possibile solo fino alla data di cessazione dell'infermità.

La condizione di **grave infermità non può essere autocertificata, ma deve risultare da documentazione medica, rilasciata da struttura pubblica, che dovrà essere allegata in busta chiusa alla domanda di congedo parentale.**

Non riconoscimento del figlio da parte dell'altro genitore e "genitore solo"

La situazione di "genitore solo" è riscontrabile, inoltre, anche nel caso di non riconoscimento del figlio da parte di un genitore.

Nell'ipotesi di non riconoscimento del figlio da parte del padre, **la madre richiedente il maggior periodo di congedo parentale, dovrà rilasciare una dichiarazione di responsabilità** in tal senso, anche qualora dalla certificazione anagrafica risulti che il cognome del bambino è quello della madre.

Analoga dichiarazione dovrà essere fornita dal padre richiedente in caso di non riconoscimento del figlio da parte della madre (INPS, circ. 17.1.2003, n. 8).

La situazione di "genitore solo" viene meno con il riconoscimento del figlio da parte dell'altro genitore, circostanza che deve essere portata a conoscenza sia dell'INPS che del datore di lavoro.

È ovvio che il riconoscimento interrompe la fruizione del maggior periodo di congedo parentale concesso al genitore inizialmente considerato "solo", inoltre il maggior periodo di congedo, già fruito in tale qualità, determina la riduzione del periodo di congedo spettante all'altro genitore.

Ragazza madre o genitore *single*

La situazione di "ragazza madre" o di "genitore single" **non realizza di per sé la condizione di "genitore solo"**: deve, infatti, risultare anche il non riconoscimento dell'altro genitore.

Analogamente dicasi per la situazione di genitore separato: nella sentenza di separazione deve risultare che il figlio è affidato ad uno solo dei genitori.

Periodo massimo di congedo fruibile

In proposito l'INPS ricorda che **il periodo di congedo fruibile tra i due genitori è, in via ordinaria, di 10 mesi** e che l'elevazione a 7 mesi a favore del padre (con conseguente totale, tra i due, di un massimo di 11 mesi) è prevista solo nel caso in cui il padre abbia già fruito di un periodo di congedo non inferiore a 3 mesi: tanto comporta, per esempio, che se la madre abbia goduto, come "genitore solo" (quale era da considerare fino al riconoscimento del figlio da parte del padre) di un periodo di 8 mesi, il padre non potrà mai arrivare ad un periodo di tre mesi di congedo.



Condizioni per il riconoscimento di "genitore solo"

Morte dell'altro genitore.	<input type="checkbox"/>
Abbandono del figlio da parte di uno dei genitori.	<input type="checkbox"/>
Affidamento esclusivo del figlio ad un solo genitore risultante da provvedimento formale.	<input type="checkbox"/>
Grave infermità del coniuge, anche temporanea.	<input type="checkbox"/>
Non riconoscimento del figlio da parte dell'altro genitore (la condizione di "ragazza madre" o "genitore single" non è sufficiente).	<input type="checkbox"/>
Genitore separato con affidamento del figlio ad uno solo dei genitori.	<input type="checkbox"/>

MISURA DELL'INDENNITÀ

I permessi giornalieri devono essere retribuiti in misura intera e sono posti a carico dell'INPS. Per la determinazione dell'importo devono essere considerati tutti gli elementi della retribuzione rientranti nel concetto di paga globale di fatto giornaliera che vengono corrisposti normalmente e in forma continuativa come previsto per i permessi per allattamento. I permessi previsti per i genitori di disabili gravi, sono computati nell'anzianità di servizio ma non danno diritto a ferie, tredicesima e gratifica natalizia.

Fino al 28 marzo 2000, solo il prolungamento dell'astensione facoltativa dava diritto all'accREDITAMENTO figurativo dei contributi. Tale copertura non era prevista nel caso di fruizione dei permessi orari giornalieri che potevano essere riscattati a domanda del lavoratore interessato. L'art. 19, legge n. 53/2000, ha invece disposto la copertura figurativa di tutti i permessi.

In sintesi:

- i permessi orari fino a 3 anni di età sono retribuiti secondo le medesime modalità dell'allattamento (intera retribuzione);
- il prolungamento del congedo parentale è retribuito secondo le medesime modalità dei congedi parentali (30% della retribuzione media globale giornaliera, con esclusione dei ratei di 13[^] e delle mensilità aggiuntive).
- durante la fruizione dei permessi, il lavoratore ha diritto agli assegni al nucleo familiare.

**Prassi amministrativa****Assegno per il nucleo familiare su permessi legge n. 104/1992 – INPS, circ. 1.10.1997, n. 199**

Alcune Sedi hanno sottoposto alla valutazione di questa Direzione Generale la possibilità di corrispondere l'assegno per il nucleo familiare sulle ore o giornate di permesso concesse ai sensi dell'art. 33, commi 2 e 3, della legge 5.2.1992, n. 104.

In assenza di esplicite previsioni normative al riguardo, la scrivente ritiene, a seguito di approfondimenti svolti e rappresentati anche ai Ministeri vigilanti, di poter assimilare tali fattispecie alle altre assenze indennizzate (malattia, maternità, ecc.) ai fini della corresponsione della prestazione di cui trattasi.

Le Sedi, pertanto, provvederanno a concedere l'assegno in parola ai lavoratori interessati sulla base delle domande a tal fine presentate e secondo le modalità seguite per la sua erogazione nei casi di periodi indennizzati per malattia o maternità.

Le Sedi porteranno, altresì, a conoscenza dei datori di lavoro il contenuto della presente circolare ai fini della corresponsione della prestazione con il sistema del conguaglio.

Trattamento economico

Prolungamento
del congedo parentale

30% della retribuzione media globale giornaliera percepita
dal lavoratore/trice nel periodo di paga precedente quello nel corso
del quale ha avuto inizio il congedo parentale

Permessi orari fino
a 3 anni di età

sono retribuiti secondo le medesime modalità
dell'allattamento (intera retribuzione)

In entrambi i casi spettano anche gli assegni al nucleo familiare

Permessi per l'assistenza di persone disabili gravi dopo i 3 anni di età

L'art. 33, c. 3, legge 5.2.1992, n. 104, come modificato dall'art. 24, legge 4.11.2010, n. 183 (Collegato Lavoro), dispone che il lavoratore dipendente che assiste una persona disabile in situazione di gravità ha diritto a fruire di **tre giorni di permesso**, anche in maniera continuativa, a condizione che la persona disabile non sia ricoverata a tempo pieno.

Il beneficio spetta al coniuge o al parente o affine entro il **secondo grado**, ovvero entro il **terzo grado** qualora i genitori della persona disabile abbiano compiuto 65 anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

Il diritto ai permessi può essere concesso a **un solo lavoratore dipendente** per persona disabile in situazione di gravità. Per i genitori, il diritto è riconosciuto a entrambi, che possono fruirne alternativamente.

Il diritto è riconosciuto anche a **entrambi i genitori adottivi**, che possono **fruirne alternativamente**, anche in maniera continuativa nell'ambito del mese (art. 42, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151, come modificato dall'art. 24, legge 4.11.2010, n. 183).

Requisito per la concessione del beneficio è che l'assistito **non sia ricoverato a tempo pieno**; fa eccezione il caso della **persona con disabilità grave in coma vigile e/o in situazione terminale**, su valutazione del dirigente responsabile del Centro medico legale della sede INPS (circ. 23.5.2007, n. 90). Quando il soggetto con disabilità grave è ricoverato a tempo pieno ma necessita di visita medica **al di fuori della struttura di ricovero**, il congedo o i permessi sono riconosciuti purché la relativa esigenza sanitaria sia appositamente certificata.

Il **requisito dell'assistenza continuativa ed esclusiva** è soddisfatto dalla sistematicità e adeguatezza dell'assistenza in relazione alle concrete esigenze della persona con disabilità grave non essendo necessario altresì che sia prestata quotidianamente (INPS, circ. 23.5.2007, n. 90). Il disabile pertanto può liberamente scegliere, nell'ambito della propria famiglia (coniuge, parenti e affini entro il 2° grado, ovvero entro il 3° grado, alle condizioni previste dalla legge n. 183/2010), chi debba prestargli l'assistenza prevista dalla legge, a nulla rilevando che nel proprio stato di famiglia risultino conviventi familiari non lavoratori. **I genitori di figli maggiorenni e i familiari di persone con disabilità grave non conviventi**, ai sensi dell'art. 20, legge n. 53/2000, possono fruire dei giorni di permesso mensile anche se il soggetto disabile non è convivente.

Requisiti

Beneficiari

Beneficiari sono soltanto i lavoratori assicurati all'INPS per l'indennità economica di maternità, compresi i lavoratori agricoli a tempo indeterminato. I permessi spettano anche ai lavoratori agricoli a tempo determinato, purché con contratto di durata di almeno un mese. Sono esclusi dal beneficio i lavoratori a domicilio, i lavoratori domestici, gli operai agricoli occupati "a giornata" ovvero con contratto di durata inferiore al mese o comunque per quei mesi in cui l'attività viene svolta solo per alcuni giorni (INPS, circ. 17.7.2000, n. 133), nonché i lavoratori non assicurati per maternità all'INPS (INPS, circ. 28.11.1995, n. 291).

Il lavoratore decade dai benefici qualora il datore di lavoro o l'INPS accerti l'insussistenza o il venir meno delle condizioni richieste per la legittima fruizione dei permessi (art. 33, c. 7-bis, legge 5.2.1992, n. 104, inserito dall'art. 24, legge 4.11.2010, n. 183).

Benefici

Successivamente al terzo anno di vita del minore disabile grave

è previsto un **permesso retribuito di 3 giorni al mese** anche continuativi

fruibili anche in mezza giornata

Beneficiari

il diritto ai permessi può essere riconosciuto a un solo lavoratore dipendente per persona disabile. Per i genitori, anche adottivi, il beneficio è riconosciuto a entrambi ma debbono fruirllo alternativamente.

il beneficio è esteso anche a un parente o affine entro il terzo grado qualora i genitori della persona handicappata abbiano compiuto 65 anni di età o siano affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti

Il beneficio non è concesso se il soggetto affetto da disabilità grave risulta ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati.

Calcolo del grado di parentela e affinità

I soggetti interessati alla fruizione del beneficio sono: coniuge, genitori, parenti e affini entro il 2° grado e affidatari di disabili in situazione di gravità accertata. In alcuni casi specifici il beneficio è concedibile anche ai parenti e affini entro il 3° grado (art. 24, legge n. 183/2010).

I **gradi di parentela si computano** conteggiando, per la parentela in linea retta, le generazioni, dal capostipite (escluso) al parente considerato; così per es.: la parentela nonno/nipote è di 2° grado, quella madre/figlio di 1° grado, e così via (art. 76 c.c.; INPS, circ. 24.3.1995, n. 80).

In linea collaterale, invece, si deve risalire dalla persona, generazione per generazione, al capostipite comune e poi così ridiscendere alla persona interessata, sempre escludendo dal conteggio il capostipite: per esempio: il grado di parentela

tra fratelli è di 2° grado, quello zio/nipote è di 3° grado, quello tra cugini è di 4° grado (questi ultimi sono perciò sempre esclusi dai benefici della legge).

L'affinità è il rapporto che unisce un coniuge con i parenti dell'altro coniuge (art. 78 c.c.). Il grado di affinità è il medesimo che ha il coniuge con il proprio parente: così per esempio il grado di affinità suocero/nuora (o suocera/genero) è di 1° grado; quello tra cognati di 2° grado e così via. Si sottolinea che gli affini di un coniuge non sono affini tra loro: così per esempio la moglie del cognato di una persona non è affine con quest'ultima. L'affinità **non cessa per la morte del coniuge da cui deriva.**

Spettanza del beneficio in relazione al grado di parentela

Richiedente i permessi	Grado di parentela con il soggetto disabile	Spettanza benefici
Figlio	1° grado	Si
Nipote (figlio del figlio)	2° grado	Si
Pronipote (figlio del nipote)	3° grado	NO/Sì (*)
Genitore	1° grado	Si
Nonno	2° grado	Si
Zio	3° grado	NO/Sì (*)
Fratelli	2° grado	Si
Nipote (figlio del fratello)	3° grado	NO/Sì (*)
Cugini	4° grado	NO
Genero/Nuora	1° grado	Si
Suocera	1° grado	Si
Cognati	2° grado	Si

(*) Il beneficio spetta a condizione che i genitori o il coniuge del soggetto disabile abbiano compiuto 65 anni, oppure siano deceduti o mancanti.

L'art. 24, legge 4.11.2010, n. 183, nel ridefinire i soggetti aventi diritto ai permessi ha previsto che gli stessi spettino solo al coniuge o al parente e all'affine entro il 2° grado, estendendo il beneficio anche ai parenti e affini entro il 3° grado della persona con disabilità in situazione di gravità soltanto qualora i genitori o il coniuge della persona in situazione di disabilità grave abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

Il legislatore ha, infatti, ritenuto oltremodo onerosa, se non impossibile, l'attività assistenziale svolta dai familiari in età avanzata o affetti da patologia invalidante.

La normativa prevede, quindi, la **possibilità di passare dal secondo al terzo grado di parentela**, oltre che nel caso di decesso del **coniuge** o dei **genitori del disabile**, anche qualora questi siano **“mancanti”**. Al riguardo, l'INPS ha chiarito che l'espressione “mancanti” deve essere intesa non solo come situazione di assenza naturale e giuridica (celibato o stato di figlio naturale non riconosciuto), ma deve ricomprendere anche ogni altra condizione a essa giuridicamente assimilabile, continuativa e debitamente certificata dall'autorità giudiziaria o da altra pubblica autorità, quale: divorzio, separazione legale o abbandono, risultanti da documentazione dell'autorità giudiziaria o di altra pubblica autorità (INPS, circ. 3.12.2010, n. 155).

Condizione di genitore o coniuge mancante o affetto da patologia invalidante



Condizioni per il riconoscimento di “genitore mancante”

Genitore celibe	<input type="checkbox"/>
Stato di figlio naturale non riconosciuto	<input type="checkbox"/>
Genitore divorziato	<input type="checkbox"/>
Genitore in stato di separazione legale	<input type="checkbox"/>
Abbandono	<input type="checkbox"/>
Genitore deceduto	<input type="checkbox"/>

La possibilità di passare dal secondo al terzo grado di assistenza si verifica anche nel caso in cui uno solo dei soggetti menzionati (coniuge, genitore) si trovi nelle descritte situazioni (assenza, decesso, patologie invalidanti), poiché nella norma viene utilizzata la congiunzione disgiuntiva (“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”). Per quanto concerne le **patologie invalidanti**, in assenza di un’esplicita definizione di legge, in accordo con il Ministero della salute, ai fini dell’individuazione di tali patologie **l’INPS ha ritenuto di prendere a riferimento soltanto quelle a carattere permanente**, indicate dall’art. 2, c. 1, lett. *d*), nn. 1, 2 e 3 del Decreto Interministeriale – Ministro per la solidarietà sociale, di concerto con i Ministri della sanità, del Lavoro e della Previdenza sociale e per le pari opportunità – n. 278 del 21.7.2000, Regolamento recante disposizioni di attuazione dell’art. 4, legge 8.3.2000, n. 53, concernente congedi per eventi e cause particolari, che individua le ipotesi in cui è possibile accordare il congedo per gravi motivi di cui all’art. 4, c. 2, legge n. 53/2000.

In particolare, si tratta delle: “1) patologie acute o croniche che determinano temporanea o permanente riduzione dell’autonomia personale, ivi incluse le affezioni croniche di natura congenita, reumatica, neoplastica, dismetabolica, post-traumatica, neurologica, neuromuscolare, psichiatrica, derivanti da dipendenze, a carattere evolutivo o soggette a riacutizzazioni periodiche; 2) patologie acute o croniche che richiedono assistenza continuativa o frequenti monitoraggi clinici, ematochimici e strumentali; 3) patologie acute o croniche che richiedono la partecipazione attiva dei familiari nel trattamento sanitario”.

Quindi, nell’ipotesi in cui il coniuge o i genitori del soggetto in situazione di disabilità grave siano affetti dalle patologie sopra elencate, l’assistenza potrà essere esercitata anche da parenti o affini entro il terzo grado (Min. pubbl. amm. e innovaz., circ. 6.12.2010, n. 13).

Il **parente o affine di terzo grado**, se interessato a fruire dei benefici, dovrà allegare alla richiesta, in busta chiusa indirizzata al Centro Medico Legale dell’INPS la documentazione sanitaria inerente lo stato di salute del coniuge e/o del genitore, utile a comprovare la sussistenza della patologia invalidante (INPS, msg 25.1.2011, n. 1740).

Il riformulato art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 stabilisce che **non può essere riconosciuta a più di un lavoratore dipendente** la possibilità di fruire dei giorni di permesso per l'assistenza alla stessa persona in situazione di disabilità grave.

Tale previsione normativa muovendo dall'intento di caratterizzare il concetto di esclusività dell'assistenza – non più previsto quale requisito essenziale dalle nuove disposizioni in materia – interviene disponendo espressamente che i permessi possono essere riconosciuti a un unico lavoratore per assistere la stessa persona.

Pertanto, fermo restando che i giorni di permesso sono previsti dalla legge nel limite di tre per soggetto disabile, tali giornate dovranno essere fruite esclusivamente da un solo lavoratore, non potendo invece essere godute alternativamente da più beneficiari.

Il nuovo art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 **prevede, inoltre, in favore dei genitori**, disposizioni specifiche che derogano alla regola del “referente unico”. Infatti ai genitori, **anche adottivi**, di figli con disabilità grave, viene riconosciuta la **possibilità di fruire dei permessi alternativamente, sempre nel limite dei tre giorni per soggetto disabile**.

In tali casi, pur essendo necessario un intervento permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o di relazione del soggetto con disabilità grave, tale onere può essere sostenuto alternativamente dall'uno o dall'altro genitore, **tenuto conto del diverso ruolo che essi esercitano sul bambino, rispetto agli altri familiari** (INPS, circ. 3.12.2010, n. 155).

I nuovi criteri dettati dalla legge 4.11.2010, n. 183 entrano in vigore dal 24.11.2010 ed hanno effetto anche sulle autorizzazioni già concesse.

Pertanto l'INPS, relativamente ai rapporti non esauriti, **sospende i provvedimenti in corso al giorno precedente** l'entrata in vigore della legge n. 183/2010 e **invia agli interessati lettere specifiche chiedendo di attestare il diritto nel caso di parenti oltre il 2° grado** ovvero di scegliere la persona beneficiaria dei permessi.

Se tali dichiarazioni non perverranno all'INPS entro il 31.3.2011, gli interessati riceveranno una comunicazione di cessazione del provvedimento di autorizzazione al conguaglio (nel caso di pagamento a conguaglio della prestazione) ovvero di reiezione (nel caso di pagamento diretto da parte dell'INPS), con effetto dal 24.11.2010 (INPS, msg. n. 1740 del 25.1.2011).

In caso di cessazione dei benefici con pagamento a conguaglio da parte del datore di lavoro, sarà inviata una comunicazione anche al datore di lavoro, sia nel caso di permessi autorizzati a parenti oltre il 2° grado, sia nel caso di autorizzazioni rilasciate a più di una persona per assistere il medesimo disabile, a seguito della quale dovrà essere interrotto il pagamento delle prestazioni.

Nulla dice l'INPS sul **recupero di eventuali indennità già erogate nel periodo dal 24.11.2010** alla data di comunicazione al datore di lavoro della revoca dell'autorizzazione, si ritiene però che trattandosi di congedi e permessi illegittimi, il datore di lavoro sia tenuto anche a recuperare le somme già erogate e a restituirle all'INPS.

Referente unico per l'assistenza alla stessa persona in situazione di disabilità grave

Effetti delle innovazioni della legge n. 183/2010 sulle autorizzazioni già concesse

MISURA DELL'INDENNITÀ

I permessi giornalieri devono essere **retribuiti in misura intera** e sono posti a carico dell'INPS.

Per la determinazione dell'importo devono essere considerati tutti gli elementi della retribuzione rientranti nel concetto di paga globale di fatto giornaliera che vengono corrisposti normalmente e in forma continuativa come previsto per i permessi per allattamento. Durante la fruizione dei permessi, il lavoratore ha diritto agli Assegni al Nucleo Familiare (INPS, circ. n. 199/1997).

I riposi e i permessi previsti dall'art. 42, D.Lgs. n. 151/2001 non comportano la decurtazione di ferie e la tredicesima mensilità quando non siano cumulati con il congedo parentale (INPS, msg. 7.3.2006, n. 7014).



Prassi amministrativa

Effetti dei permessi di cui all'art. 33, legge n. 104/1992 sulle ferie e sulla tredicesima mensilità

Il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con lettera circolare n. A/2006 prot. 15/V/0002575 del 14/01/2006, ha portato a conoscenza dell'INPS il parere espresso dal Consiglio di Stato in merito all'incidenza dei permessi di cui all'art.33, legge n. 104/1992 su ferie e tredicesima mensilità. Con tale parere, detto Consesso ha ritenuto "non soggette a decurtazione le ferie e la tredicesima mensilità quando i riposi e i permessi previsti dall'articolo 42 del decreto legislativo 2 marzo 2001, n.151 non siano cumulati con il congedo parentale". Tanto si comunica allo scopo di fornire, nell'ambito in questione, un quadro normativo di riferimento aggiornato e unitario. (INPS, msg. 6.3.2006, n. 7014)

Decorrenza

La prestazione decorre dalla data di presentazione della domanda all'INPS, corredata della dichiarazione dell'ASL attestante lo stato di gravità della disabilità, e comunque i permessi non possono essere concessi per periodi antecedenti alla data della domanda risultante dall'attestazione dell'ASL.



Prassi amministrativa

Decorrenza dell'inizio dei benefici in casi particolari – INPS, circ. 17.7.2000, n. 133, Punto 3.1

A integrazione di quanto previsto dalla circ. n. 80/1995 (par. 1, 16° cpv. e nota 6) si precisa che le indennità per le agevolazioni di cui all'art. 33, cc. 1, 2 e 3, legge n. 104/1992, possono essere riconosciute, sempre che vi sia stata effettiva astensione dal lavoro, a partire da una data diversa da quella di rilascio dell'attestato (o certificato o verbale) relativo al riconoscimento dell'handicap grave da parte della speciale commissione medica ASL, non solo qualora nello stesso sia espressamente indicata una validità decorrente da data anteriore a quella del riconoscimento dell'handicap grave, ma in tutti i casi in cui la formulazione della diagnosi da parte della commissione sia tale (ad es. quanto è presente il riferimento a una eziologia prenatale) da far considerare l'handicap grave senza dubbio esistente da data anteriore a quella di presentazione alla ASL della domanda di riconoscimento (non anteriore comunque a quella di presentazione all'INPS e al datore di lavoro della relativa domanda)".

Contributi figurativi

Fino al 28.3.2000, solo il prolungamento dell'astensione facoltativa dava diritto all'accreditamento figurativo dei contributi. Tale copertura non era prevista nel caso di fruizione dei permessi orari giornalieri che potevano essere riscattati a domanda del lavoratore interessato. I permessi usufruiti dai lavoratori disabili, in ogni caso, non davano diritto ad alcun accreditamento figurativo né potevano essere riscattati a domanda. L'art. 19, legge n. 53/2000 (la disposizione è stata successivamente ripresa dall'art. 44, c. 2, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151), ha disposto la **copertura figurativa di tutti i permessi**.

Frazionabilità e cumulabilità dei permessi e assistenza per periodi inferiori a un mese

FRAZIONABILITÀ DEI PERMESSI GIORNALIERI

I 3 giorni di permesso giornaliero retribuiti spettanti ai genitori di disabili in situazione di gravità sono frazionabili anche in permessi orari (INPS, msg. 18.6.2007, n. 15995 e 28.6.2007, n. 16866).

I permessi non goduti nel mese non possono essere spostati al mese successivo (INPS, circ. 31.10.1996, n. 211).

In caso di frazionamento, il **teito massimo di ore concedibili** - che opera esclusivamente laddove i permessi giornalieri vengano utilizzati, anche solo parzialmente, frazionandoli in ore e non quando vengano tutti fruiti per giornate lavorative intere - **deve essere individuato secondo il seguente algoritmo** da applicare alla generalità dei lavoratori con orario normale di lavoro determinato su base settimanale:

$$\frac{\text{Orario normale di lavoro settimanale}}{\text{Numero dei giorni lavorativi settimanali}} \times 3 = \text{ore mensili fruibili}$$



Esempio

Calcolo della frazionabilità dei permessi giornalieri

Un lavoratore con orario di lavoro settimanale pari a 40 ore, articolato su 5 giorni, potrà beneficiare mensilmente di 24 ore di permesso. Infatti, in tale caso l'algoritmo di calcolo sarà il seguente: $(40/5) \times 3 = 24$.

Similmente, l'algoritmo di calcolo, da applicare alla generalità dei lavoratori con orario normale di lavoro determinato dai contratti collettivi di lavoro su base plurisettimanale, ai fini della commisurazione del massimale in argomento, è il seguente:

$$\frac{\text{Orario normale di lavoro medio settimanale}}{\text{Numero medio dei giorni lavorativi settimanali}} \times 3 = \text{ore mensili fruibili}$$

Per tale fattispecie, si riporta come esempio il caso di un lavoratore con orario di lavoro plurisettimanale articolato nella seguente maniera:

- 8 settimane da 32 ore su 4 giorni lavorativi alla settimana;
- 4 settimane da 40 ore su 5 giorni lavorativi alla settimana;
- 4 settimane da 36 ore su 6 giorni lavorativi alla settimana.

Applicando l'algoritmo sopra enunciato, nel caso in esempio, il lavoratore avrà diritto a 22,1 ore mensili. Infatti, in tale caso l'algoritmo di calcolo sarà il seguente: $(35/4,75) \times 3 = 22,10$

Dove il valore 35 rappresenta l'orario medio settimanale determinato nel modo seguente:

$$32 \times 8 + 40 \times 4 + 36 \times 4 = 560 \text{ diviso } 16 \text{ (numero delle settimane)} = 35$$

Mentre il valore 4,75 rappresenta il numero dei giorni settimanali, determinato nel modo seguente:

$$8 \times 4 + 4 \times 5 + 4 \times 6 = 76 \text{ diviso } 16 \text{ (numero delle settimane)} = 4,75$$

Lavoratori con contratto part-time verticale

Il permesso può essere concesso solo per le giornate previste come lavorative.

Il limite orario mensile opera esclusivamente laddove i permessi giornalieri vengono utilizzati anche solo parzialmente frazionandoli in ore.

In caso di contratto di lavoro part-time verticale, con attività lavorativa (a orario pieno o a orario ridotto) limitata ad alcuni giorni del mese, il numero dei giorni di permesso spettanti va ridimensionato proporzionalmente (INPS, circ. 17.7.2000, n. 133).

Il risultato numerico va arrotondato all'unità inferiore o a quella superiore a seconda che la frazione sia fino allo 0,50 o superiore



Esempio

Calcolo dei giorni di permesso nel caso di contratto part-time verticale

Si procede infatti con la seguente proporzione: $X : A = B : C$ (dove "A" corrisponde al n° dei gg. di lavoro effettivi; "B" a quello dei (3) gg. di permesso teorici; "C" a quello dei gg. lavorativi).

Si riporta un esempio di 8 giorni di lavoro al mese su un totale di 27 giorni lavorativi teoricamente eseguibili (l'azienda non effettua quindi la "settimana corta"). Perciò:

$$X : 8 = 3 : 27$$

$$X = 24 : 27;$$

$$X = 0,8 \text{ (gg. di permesso, da arrotondare a 1).}$$

Nel mese considerato spetterà quindi 1 solo giorno di permesso

CIG e permessi legge n. 104/1992

Per i lavoratori in CIG il numero dei permessi deve essere riproporzionato in funzione dell'effettiva attività lavorativa. Al riguardo, la circolare INPS n. 128 dell'11.7.2003 ha stabilito che in caso di assistenza a un disabile per periodi inferiori a un mese vanno proporzionalmente ridimensionati i 3 giorni di permesso spettanti al richiedente. Il proporzionamento va effettuato secondo i medesimi criteri del punto 3.2 della circolare 133/2000, indicati per il part-time verticale, con applicazione del seguente algoritmo:

$$X : A = B : C$$

dove:

- A corrisponde al numero dei giorni di lavoro effettivi;
- B a quello dei tre giorni di permesso teorici;
- C a quello dei giorni lavorativi.

Il risultato numerico va arrotondato all'unità inferiore o a quella superiore a seconda che la frazione sia fino allo 0,50 o superiore (Messaggio INPS 18.11.2009 n. 26411).

ASSISTENZA PER PERIODI INFERIORI A UN MESE

In caso di assistenza a un disabile grave prestata sporadicamente o solo per periodi in sostituzione dell'abituale fruitore dei permessi, al richiedente spetta un giorno di permesso ogni 10 giorni di assistenza continua (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128). L'applicazione di tale criterio comporta che quando l'assistenza sia inferiore a 10 giorni continuativi non dà diritto a nessuna giornata o frazione di essa. Anche per i periodi

superiori a 10 giorni ma inferiori a 20 spetterà un solo giorno di permesso.

In caso di sostituzione dell'abituale fruitore dei permessi, il richiedente deve presentare all'INPS e al proprio datore di lavoro una richiesta scritta contenente una dichiarazione di responsabilità in cui siano attestati: a) l'assistenza prestata al disabile, b) il rapporto di parentela con lo stesso, c) i periodi durante i quali è prestata l'assistenza, d) i motivi che hanno imposto la sostituzione del soggetto che la presta abitualmente. Contestualmente, l'abituale fruitore dei permessi deve comunicare alla sede INPS di appartenenza e al proprio datore di lavoro la temporanea sospensione dell'assistenza (INPS, msg. 16.2.2007, n. 4416). Il fruitore temporaneo deve rientrare tra i soggetti che possono fruire dei permessi.



Prassi amministrativa

INPS, msg. 16.2.2007, n. 8416

In relazione a richieste di chiarimenti pervenute in merito a quanto previsto nella circolare n. 128 dell'11.7.2003 al par. 3, in merito ai **10 gg. di assistenza continua al soggetto in condizione di grave handicap richiesti per ottenere un giorno di permesso ex legge 104/1992**, si precisa che tale requisito di fatto non si riferisce alle persone che prestano abitualmente assistenza al disabile, ma a quei casi particolari in cui **l'assistenza di che trattasi viene prestata sporadicamente o solo per alcuni periodi, in sostituzione del normale fruitore dei permessi, da altro familiare**.

In tali casi eccezionali, il richiedente deve presentare all'INPS e al proprio datore di lavoro una richiesta scritta contenente una dichiarazione di responsabilità riguardo all'assistenza prestata al disabile, al rapporto di parentela con lo stesso, ai periodi durante i quali è prestata l'assistenza, ai motivi che hanno imposto la sostituzione del soggetto che la presta abitualmente.

Inoltre, l'abituale fruitore dei permessi dovrà comunicare alla Sede INPS di appartenenza e al proprio datore di lavoro la temporanea sospensione dell'assistenza.

Le Sedi INPS interessate, se diverse, dovranno raccordarsi tra loro al riguardo.

Infine, si coglie l'occasione per ricordare alle Sedi che, per chi presta abitualmente assistenza e presenta annualmente la domanda all'INPS, sono riconoscibili i tre giorni di permesso di cui all'art. 33 della legge 104/92 anche se la domanda stessa viene presentata nel corso del mese in cui vengono chiesti i permessi.

CUMULABILITÀ DEI PERMESSI

I permessi possono essere cumulati con il congedo parentale ordinario di 6 mesi per la madre e 7 mesi per il padre con un massimo di 10 mesi, ovvero 11 mesi se il padre ha fruito di almeno 3 mesi anche non continuativi, e con il congedo malattia per figlio ai sensi dell'art. 42, c. 4, legge 5.2.1992, n. 104 (art. 42, c. 4, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151; INPS, circ. 10.7.2001, n. 138). Nella fattispecie si applicano i criteri di cui alla circolare INPS 24.3.1995, n. 80 in materia di cumulabilità tra i giorni di permesso *ex lege* n. 104/1992 e i congedi per la malattia del di medesimo figlio e i criteri relativi all'impossibilità di fruire contemporaneamente da parte dello stesso genitore, nella stessa giornata, dell'astensione facoltativa e dei suindicati permessi di cui alla legge n. 104/1992.

Permane l'impossibilità, da parte di entrambi i genitori, di fruire dei benefici di cui all'art. 33 della legge n. 104/1992 durante il periodo di congedo straordinario, di cui all'art. 80 legge n. 388/2000, trattandosi in tal caso di benefici diretti al medesimo fine (INPS, msg. 20.9.2007, n. 22912).



Punto 2) Cumulabilità dei permessi con quelli previsti dalla legge n. 1204/1971, art. 7.

Il comma 4 dell'art. 33 della legge n. 404 dispone testualmente: 'Ai permessi di cui ai commi 2 e 3, che si cumulano con quelli previsti all'art. 7 della citata legge n. 1204 del 1971, si applicano le disposizioni di cui all'ultimo comma del medesimo art. 7 della legge n. 1204 del 1971, nonché quelle contenute negli artt. 7 e 8 della legge 9 dicembre 1977, n. 903'.

Si premette che la cumulabilità dei benefici previsti dal comma in esame può esplicarsi soltanto per i genitori (e quindi sono esclusi il coniuge, i parenti e affini) dell'handicappato, in quanto le prestazioni previste dall'art. 7, legge n. 1204/1971 (cumulabili con i benefici della legge n. 104) sono erogati alla sola madre o, in alternativa, nei casi previsti, al solo padre.

Inapplicabile appare anche la previsione di cumulabilità con l'astensione facoltativa di 6 mesi (comma 1, art. 7, legge n. 1204/1971) considerato che non è ovviamente ipotizzabile che l'interessato possa fruire del permesso delle due ore (ai sensi del comma 2, art. 33) per una giornata già di totale astensione facoltativa (in applicazione dell'art. 7 della legge n. 1204) dal lavoro.

È invece possibile nello stesso mese fruire di un altro periodo di **congedo straordinario** e per un altro periodo dei permessi per art. 33, c. 3, legge n. 104/1992 a **condizione che non si sovrappongano** (INPS, circ. 29.4.2008, n. 53, punto 7).

Un lavoratore con disabilità grave **che fruisce per se stesso dei permessi di cui all'art. 33, c. 6, legge n. 104/1992, può essere assistito da altro soggetto lavoratore**, purché il medico della sede INPS, in relazione alla gravità della disabilità, valuti **che il disabile abbia un'effettiva necessità di essere assistito da parte del familiare lavoratore** (INPS, circ. 18.2.1999, n. 37, punto 1.A). Per tale assistenza spettano i giorni o le ore di permesso di cui all'art. 33, c. 3, della medesima legge.



Nel riguardo occorre precisare che i **giorni di permesso dei due soggetti interessati devono essere fruiti nelle stesse giornate**, considerato che l'assenza dal lavoro con la conseguente fruizione dei permessi da parte di chi assiste è giustificata dal fatto che deve prestare assistenza al soggetto in gravità accertata, assistenza che non necessita durante le giornate in cui quest'ultimo lavora. (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128, punto 6)

Il lavoratore con disabilità grave che già beneficia dei permessi di cui all'art. 33, c. 6, legge 104/1992 può fruire anche dei permessi per assistere altri familiari in situazione di disabilità grave, senza acquisire alcun parere medico legale (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128, punto 6; INPS, circ. 29.4.2008, n. 53).

La fruizione dei permessi di cui all'art. 33 legge n. 104/1992 **non provoca la decurtazione di ferie e tredicesima mensilità** quando i riposi e i permessi previsti dall'art. 42 del D.Lgs. n. 151/2001 non siano cumulati con il congedo parentale (INPS, circ. n. 7014/2006).

Qualora assista più soggetti disabili, il lavoratore **può cumulare più permessi tenendo presente che per ogni familiare disabile il limite massimo è di tre giorni** (INPS, circ. 31.10.1996, n. 211).

Pluralità di soggetti disabili

Pluralità di soggetti affetti da disabilità grave d'età superiore a tre anni nel nucleo familiare



Quando nel nucleo familiare sono presenti più persone affette da disabilità grave bisognose di assistenza



può essere riconosciuta al lavoratore dipendente la possibilità di cumulare più permessi



sempre però nel limite massimo di tre giorni al mese per ogni familiare

Il lavoratore dovrà presentare **tante domande** quanti sono i figli per i quali richiede i permessi mensili

Permessi per persone disabili che lavorano

L'art. 33, c. 6, legge n. 104/1992 prevede che la persona disabile **maggiorenne** in situazione di gravità accertata può fruire alternativamente dei permessi di cui ai commi 2 e 3. Il lavoratore con disabilità grave maggiorenne **può quindi usufruire a scelta dei permessi giornalieri retribuiti di due ore o di quelli egualmente retribuiti per tutta la giornata** fino a un massimo di 3 giorni al mese, anche frazionabili a ore (INPS, circ. 24.3.1995, n. 80).



Check list

Scelta per disabile grave

Permessi giornalieri retribuiti di **due ore**



Permessi giornalieri retribuiti, fino a un massimo di **tre giorni al mese**



Frazionabilità e casi di riduzione dei permessi giornalieri

La persona disabile che lavora può beneficiare, alternativamente, o dei permessi “a ore” o dei permessi “a giorni”. L'alternatività è stata confermata dall'art. 19, lett. c), legge 8.3.2000, n. 53, confermando il criterio stabilito dall'INPS con la circolare n. 37 del 18.2.1999.

L'alternatività deve essere considerata nell'arco del singolo mese, il tipo di permesso richiesto (a giorni o a ore) **può quindi essere cambiato da un mese all'altro** previa semplice modifica della domanda a suo tempo avanzata, e non, in linea di massima, nell'ambito del singolo mese di calendario. Tuttavia, la variazione può essere eccezionalmente consentita, anche nell'ambito di ciascun mese, nel caso in cui sopraggiungano esigenze improvvise, opportunamente motivate, non prevedibili all'atto della richiesta di permessi (INPS, circ 17.7.2000, n. 133). In tal caso, la modifica dei permessi va effettuata come indicato nell'esempio che segue.



Esempio

Conversione dei permessi ad ore in permessi a giorni

Si supponga che un lavoratore, con orario giornaliero lavorativo di 8 ore per 5 giorni alla settimana, abbia già beneficiato, in un determinato mese, di riposi orari per 20 ore, e che successivamente documenti la necessità di utilizzare i giorni in luogo dei restanti permessi orari. Le 20 ore fruite dovranno essere convertite in giorni, con eventuale arrotondamento all'unità inferiore se la frazione di giorno è pari o inferiore allo 0,50, ovvero all'unità superiore se la frazione supera lo 0,50. Nell'esempio, quindi, si ha: 20 ore: 8 = 2,50 gg. (e cioè 2 gg. arrotondati). Il

(Segue)

lavoratore ha fruito di ore corrispondenti a 2 gg. e quindi può chiedere 1 giorno di permesso senza diritto a ulteriori permessi orari nel mese. Se, invece, avesse già fruito di 21 ore (equivalenti a 2,62 gg. = 3 gg. arrotondati) non potrebbe più fruire neppure di 1 giorno di permesso, sempre relativamente a quel mese. Analogo calcolo va effettuato nel caso inverso, se si tratta, cioè, di convertire i giorni in ore. Se, ad esempio, lo stesso lavoratore ha utilizzato 2 giorni di permesso, potrà fruire, in quel determinato mese, di 8 ore di riposo, in luogo del giorno di permesso che non intende più utilizzare.

In caso di assistenza a un disabile per periodi inferiori a un mese vanno proporzionalmente ridimensionati i 3 giorni di permesso ai sensi della legge n. 104/1992 spettanti al richiedente. Tale criterio scaturisce da orientamenti ministeriali secondo cui, **quando l'assistenza alla persona disabile non viene prestata abitualmente, per ogni 10 giorni di assistenza continuativa spetta al richiedente un giorno di permesso *ex lege* n. 104/1992.**

L'applicazione del criterio in questione comporta pertanto che quando l'assistenza sia inferiore a 10 giorni continuativi non dà diritto a nessuna giornata o frazione di essa. Anche per i periodi superiori a 10 giorni ma inferiori a 20 spetterà un solo giorno di permesso. Nel caso di fruizione di permessi a ore ai sensi della legge n. 104/1992 (da parte del lavoratore disabile o del genitore di un figlio disabile di età inferiore a 3 anni), non si procede al ridimensionamento suddetto, essendo il permesso a ore legato alla singola giornata (e al relativo orario) di fruizione del permesso (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128).

La prestazione decorre dalla data di presentazione della domanda all'INPS, corredata della dichiarazione dell'ASL attestante lo stato di gravità della disabilità, e comunque i permessi non possono essere concessi per periodi antecedenti alla data della domanda risultante dall'attestazione dell'ASL (INPS, circ. n. 133/2000, punto 3.1 – INPS, msg. n. 39956/2004).

La legge 27.10.1993, n. 423 ha previsto che i permessi di cui al comma 6 della legge n. 104/1992 **devono essere retribuiti in misura intera e posti a carico dell'INPS.** Il datore di lavoro li anticipa quindi al lavoratore e li conguaglia con i contributi dovuti nel mese. Ai fini del calcolo deve farsi riferimento all'ordinario concetto di retribuzione, includendovi quindi tutti gli elementi che vengono corrisposti normalmente in forma continuativa.

Assistenza a persone disabili per periodi inferiori a un mese

Decorrenza

Beneficio

Benefici

I lavoratori affetti da handicap grave

possono fruire dei permessi retribuiti

di **due ore al giorno** se la giornata lavorativa è pari o superiore a 6 ore, ovvero a un'ora se il contratto di lavoro (es. part-time) prevede un'attività giornaliera inferiore alle 6 ore

in alternativa il lavoratore può fruire di tre giorni di permesso al mese fruibili anche in mezza giornata

Beneficiari

Beneficiari sono soltanto i lavoratori maggiorenni con situazione accertata di **disabilità grave**, assicurati all'INPS per l'indennità economica di maternità, compresi i lavoratori agricoli a tempo indeterminato. I permessi spettano anche ai lavoratori agricoli a tempo determinato, **purché con contratto di durata di almeno un mese**, con previsione di attività lavorativa per 6 giorni alle settimana (5 in caso di settimana corta). Sono esclusi dal beneficio i lavoratori a domicilio, i lavoratori domestici, gli operai agricoli occupati "a giornata" ovvero con contratto di durata inferiore al mese o comunque per quei mesi in cui l'attività viene svolta solo per alcuni giorni (INPS, circ. 17.7.2000, n. 133), nonché i lavoratori non assicurati per maternità all'INPS (circ. 28.11.1995, n. 291).

Cumulabilità dei permessi e altri benefici per i lavoratori con disabilità grave

I permessi possono essere cumulati con il congedo parentale ordinario e con il congedo malattia per il figlio. Il lavoratore con disabilità grave che fruisce dei permessi di cui all'art. 33, c. 6, legge n. 103/1992 può essere assistito da altro soggetto lavoratore a cui per tale assistenza spettano i giorni o le ore di permesso di cui al comma 3 della medesima legge (INPS, circ. 18.2.1999, n. 37). Al riguardo occorre precisare che i giorni di permesso dei due soggetti interessati devono essere fruiti nelle stesse giornate, considerato che l'assenza dal lavoro con la conseguente fruizione dei permessi da parte di chi assiste è giustificata dal fatto che deve assistere il soggetto in situazione di gravità, assistenza che non necessita nelle giornate in cui quest'ultimo lavora (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128).

Il lavoratore con disabilità grave, che già beneficia dei permessi *ex lege* n. 104/1992 per se stesso, può cumulare il godimento dei tre giorni di permesso mensile per assistere un proprio familiare con disabilità grave, senza che debba essere acquisito alcun parere medico legale sulla capacità del lavoratore di soddisfare le necessità assistenziali del familiare anch'esso in condizioni di disabilità grave.

Ciò in quanto la capacità del lavoratore di soddisfare i bisogni assistenziali del familiare anch'esso in condizioni di disabilità grave, non necessariamente è riconducibile a una idoneità suscettibile di accertamento medico-legale. Conseguentemente, l'acquisizione del parere dei Dirigenti medico legali di sede, previsto in precedenza, di fatto non è più necessario (Consiglio di Stato, sentenza 14.6.1995, n. 784; INPS, circ. 31 ottobre 1996, n. 211; INPS, circ. 29.4.2008, n. 53).

È possibile la fruizione di entrambi i benefici da parte di un genitore, dal momento che si tratta di due soggetti (figli) diversi, entrambi bisognosi di cure, per i quali è legislativamente prevista la possibilità di fruire di due diversi tipi di permessi.

Ovviamente la fruizione dei benefici in parola di una o due ore è legata all'orario di lavoro:

- se questo è pari o superiore alle 6 ore darà diritto alla fruizione di 2 ore di permesso per "allattamento" e 2 ore di permesso *ex lege* n. 104/1992;
- se è invece inferiore a 6 ore darà diritto alla fruizione di un'ora di permesso per allattamento e a un'ora di permesso *ex lege* n. 104/1992.

Cumulo dei permessi personali con quelli per l'assistenza di altro congiunto

Compatibilità tra i permessi orari per un figlio disabile inferiore a 3 anni e permessi orari per allattamento per altro figlio

Incompatibilità tra permessi orari e per allattamento per il medesimo figlio disabile

Tale criterio trova applicazione anche nel caso di lavoratore disabile che fruisce per sé stesso dei permessi orari *ex lege* n. 104/1992 ed è genitore di un bambino per il quale spettano i permessi per “allattamento” (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128; INPS, msg. n. 11784/2007).

L'INPS, tranne casi eccezionali, **non ritiene compatibili i due tipi di permesso sopra indicati**, dal momento che gli stessi, se pure a titolo diverso, **verrebbero fruiti per il medesimo soggetto**. D'altronde, l'art. 42, c. 4, D.Lgs. n. 151/2001 ha previsto solo la cumulabilità dei permessi di cui all'art. 33, legge n. 104/1992 con il congedo parentale ordinario, ma non fa alcun cenno alla possibilità di cumulo con i permessi c.d. per allattamento, né alla possibilità di godere da parte di un genitore della legge n. 104/1992 e da parte dell'altro dei c.d. permessi per allattamento, possibilità invece contemplata espressamente per il congedo parentale (*ex astensione facoltativa*) (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128; INPS, msg. 9.5.2007, n. 11784).



Prassi amministrativa

INPS, msg. 9.5.2007, n. 11784

Sono pervenute da più sedi richieste di chiarimenti in merito a quanto previsto con circolare n. 128 dell'11 luglio 2003 al par. 5, relativamente alla contemporanea fruizione dei due permessi in oggetto per il medesimo figlio portatore di handicap.

Nel ribadire, in via generale, l'incompatibilità dei due tipi di permesso qualora richiesti per il medesimo soggetto nel corso del primo anno di vita del bambino si precisa, tuttavia, quanto segue. Qualora in particolari casi il dirigente del CML ravvisi in capo al bambino, in relazione alla speciale gravità dell'handicap, l'effettiva necessità di cure che non possano essere garantite durante le sole ore di allattamento previste per la generalità dei neonati, sarà possibile autorizzare il cumulo della fruizione dei permessi orari *ex lege* n. 104/1992 e dei riposi orari *ex artt.* 39 e ss. D.Lgs. n. 151/2001.

In tale caso i due benefici sono previsti in favore di due situazioni completamente diverse e non contemporaneamente tutelabili tramite l'utilizzazione di un solo istituto. Il bambino, infatti, risulterà bisognoso di due tipi di cura: dei riposi per allattamento, in quanto soggetto di età inferiore all'anno, e dei permessi giornalieri, in quanto portatore di speciale difficoltà nello svolgimento delle funzioni tipiche della piccola età.

Lavoratore disabile che fruisce dei permessi e fruizione degli stessi da parte di un soggetto che gli presta assistenza

Come precisato dall'INPS con circolare 18.2.1999, n. 37 (punto 1.A), i **giorni di permesso potranno essere riconosciuti al lavoratore non disabile**, familiare convivente del lavoratore disabile anche se quest'ultimo già fruisce dei permessi per se stesso, a condizione che:

- il lavoratore disabile, **pur beneficiando dei propri permessi, abbia una effettiva necessità di essere assistito** da parte del familiare lavoratore convivente (la necessità di assistenza deve essere valutata dal medico di Sede anche in relazione alla gravità della disabilità);
- **nel nucleo familiare non sia presente un altro familiare non lavoratore** in condizione di prestare assistenza.



I familiari non lavoratori studenti sono equiparati, ai fini dell'erogazione delle prestazioni di cui alla legge n. 104/1992, ai soggetti occupati in attività lavorativa anche nei periodi di inattività scolastica. Per gli studenti universitari dopo il primo anno di iscrizione deve essere accertata non solo l'iscrizione all'università ma anche l'effettuazione di esami (INPS, circ. 18.2.1999, n. 37, punto 1.A).

Al riguardo, occorre precisare che **i giorni di permesso dei due soggetti interessati devono essere fruiti nelle stesse giornate**, considerato che

l'assenza dal lavoro, con la conseguente fruizione dei permessi da parte di chi assiste, è giustificata dal fatto che deve assistere il disabile, assistenza che non necessita durante le giornate in cui quest'ultimo lavora.

Nel caso in cui il disabile fruisca dei permessi a ore, all'altra persona che presta assistenza spettano 6 mezze giornate anziché 3 giornate intere, sempreché l'orario di lavoro di chi presta assistenza comprenda le ore di permesso fruite dal disabile; altrimenti non spetteranno, a chi presta assistenza, neppure le mezze giornate (INPS, circ. 11 luglio 2003, n. 128).

Con circolare 17.7.2000 n. 133, l'INPS aveva previsto la possibilità di fruire, alternativamente, da parte dei due genitori di figli disabili minorenni dei giorni di permesso ai sensi della legge n. 104/1992 nell'ambito dello stesso mese.

Considerato che l'art. 42, D.Lgs. n. 151/2001 ha apportato agevolazioni a favore dei genitori di figli disabili maggiorenni, il criterio dell'alternatività suddetto può essere esteso anche ai genitori di soggetti disabili maggiorenni (INPS, circ. 11.7.2003, n. 128)

Il genitore o il familiare lavoratore, con rapporto di lavoro pubblico o privato, che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado disabile, 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 (art. 33, c. 5, legge 5.2.1992, n. 104, come modificato dall'art. 24, c. 1, legge 4.11.2010, n. 183 - Collegato Lavoro).

Possibilità di godere da parte dei due genitori, alternativamente, dei permessi ex legge n. 104/1992 nell'ambito dello stesso mese

Scelta da parte del lavoratore della sede di lavoro

Monitoraggio dei permessi nella Pubblica amministrazione

Al fine di monitorare il **corretto utilizzo dei permessi** nella Pubblica amministrazione, l'art. 24, c. 3, legge n. 183/2010 ha previsto l'istituzione di una **banca dati** presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della funzione pubblica, alla quale tutte le pubbliche amministrazioni devono comunicare i dati dei fruitori dei permessi.

Per amministrazioni pubbliche si devono intendere, come previsto dall'art. 1, c. 2, D.Lgs. 30.3.2001, n. 165: **a)** tutte le amministrazioni dello Stato; **b)** gli istituti e scuole di ogni ordine e grado; **c)** le istituzioni educative; le aziende e amministrazioni dello Stato a ordinamento autonomo; **d)** le Regioni; **e)** le Province; **i)** Comuni; **f)** le Comunità montane e loro consorzi e associazioni; le istituzioni universitarie; gli Istituti autonomi case popolari; **g)** le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni; **h)** tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali; **i)** le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale; **l)** l'Agenzia per la rappresentanza negoziale delle pubbliche amministrazioni (ARAN); **m)** le Agenzie di cui al decreto legislativo 30.7.1999, n. 300.

Le **Amministrazioni** hanno il compito di comunicare:

- a) i **nominativi dei propri dipendenti** cui sono stati concessi permessi ai sensi della legge 104/1992, compresi i nominativi dei lavoratori padri e lavoratrici madri, specificando se i permessi sono fruiti dal lavoratore con disabilità in situazione di gravità, dal lavoratore o dalla lavoratrice per l'assistenza al proprio figlio, per assistenza al coniuge o per assistenza a parenti o affini;
- b) il **nominativo della persona con disabilità** in situazione di gravità, l'eventuale rapporto di dipendenza da un'amministrazione pubblica e la denominazione della stessa, il comune di residenza dell'assistito;
- c) il **rapporto di coniugio, il rapporto di maternità o paternità o il grado di parentela o affinità** intercorrente tra ciascun dipendente che ha fruito dei permessi e la persona assistita;
- d) per i permessi fruiti dal lavoratore padre o dalla lavoratrice madre, la **specificazione dell'età maggiore o minore di tre anni del figlio**;
- e) il **contingente complessivo dei giorni e delle ore di permesso fruiti** da ciascun lavoratore nel corso dell'anno precedente e per ciascun mese di riferimento.

**Comunicazioni
della Pubblica
amministrazione**

Congedo straordinario per l'assistenza di persone disabili

L'art. 80 della legge n. 388/2000, il cui contenuto è stato trasposto nell'art. 42, c. 5, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151, ha disposto l'erogazione di una indennità per la fruizione del congedo straordinario per gravi motivi familiari per l'assistenza a persone disabili in situazioni di difficoltà. Il periodo medesimo, che può avere una durata massima di due anni, è coperto da contribuzione figurativa.

Soggetti aventi diritto

Hanno diritto a fruire dei benefici in argomento i lavoratori dipendenti che assistono una persona disabile in situazione di accertata gravità, non ricoverata a tempo pieno presso istituti specializzati. Il trattamento non spetta ai lavoratori domestici e ai lavoratori a domicilio.

Con la circolare 15.3.2001, n. 61, l'INPS aveva stabilito che il beneficio spettasse solo ai lavoratori dipendenti da datori di lavoro privati, ricomprendendo tra loro anche quelli che non erano tenuti al versamento della contribuzione per maternità, per i quali, quindi, non potevano essere riconosciute le prestazioni economiche art. 33, legge n. 104/1992.

Con successivo messaggio 17.9.2009, n. 20720, l'Istituto di previdenza aveva rivisto la propria posizione limitando il rimborso della prestazione ai soli datori di lavoro privati tenuti a iscrivere i lavoratori al FPLD, escludendo quindi il rimborso per i datori di lavoro privati tenuti a iscrivere i lavoratori ad altri Enti di previdenza (INPGI, ENPALS ecc.).

Tale ultimo orientamento è stato nuovamente rivisto ritornando all'interpretazione già data con la circolare n. 64/2001 (INPS, msg. 6.7.2010, n. 17889). Pertanto, attualmente, il rimborso della prestazione economica a carico dell'INPS è previsto per tutti i datori di lavoro privati, anche nel caso in cui il lavoratore sia iscritto ad altro ente di previdenza.

Per i dipendenti di datori di lavoro pubblici, che hanno ugualmente diritto al congedo straordinario, l'onere dell'indennità e dei relativi contributi previdenziali resta a carico dell'Ente e/o Amministrazione pubblica di appartenenza (INPS, msg. 10.12.2010, n. 31250).

Genitori, naturali o adottivi

Il beneficio spetta per l'assistenza di soggetti disabili, anche non conviventi, mentre non è riconoscibile agli affidatari. Il beneficio spetta in via alternativa alla madre o al padre e non può essere utilizzato contemporaneamente da entrambi i genitori. È possibile fruire del beneficio in questione anche se l'altro genitore non lavora, sia in caso di figlio minore che

maggiorrenne (INPS, circ. 10.7.2001, n. 138). Se il richiedente (padre o madre) non è convivente con il figlio maggiorrenne disabile, occorre che l'assistenza sia prestata in via continuativa ed esclusiva dal richiedente stesso (art. 42, c. 5, D.Lgs. 151/2001).

Il diritto è riconoscibile, sempre alternativamente, **anche a fratelli o sorelle del soggetto disabile grave in caso di decesso di entrambi i genitori di quest'ultimo**. A differenza del diritto dei genitori, è richiesta la convivenza con il soggetto disabile a prescindere dal fatto che quest'ultimo sia maggiorrenne o minorenni. La Corte Costituzionale, con sentenza n. 233 del 16.6.2005, ha dichiarato incostituzionale l'art. 42 del D.Lgs. n. 151/2001 nella parte in cui non prevede il diritto di uno dei fratelli o delle sorelle conviventi con il soggetto disabile a fruire del congedo quando i genitori sono impossibilitati all'assistenza del figlio perché totalmente inabili. Pertanto, in caso di inabilità di entrambi i genitori o di un solo genitore se l'altro è deceduto, è possibile riconoscere il diritto a fruire del congedo a fratelli e sorelle conviventi (INPS, circ.29.9.2005, n. 107).

L'art. 42 del D.Lgs n. 151/2001 nel prevedere il diritto dei lavoratori a fruire di un congedo straordinario per l'assistenza di un familiare gravemente disabile, al comma 5 elencava tra i soggetti aventi diritto al congedo i genitori e i fratelli ma non il coniuge. Questa palese incongruenza ha indotto la Corte Costituzionale con sentenza n. 158 del 18.4.2007 a dichiarare l'illegittimità costituzionale del comma 5 nella parte in cui non **prevede il diritto per il coniuge a fruire del congedo**. La pronuncia della Corte è stata recepita dall'INPS che, con la circolare n. 112 del 3.8.2007, ha illustrato le nuove regole per fruire del congedo.

La Corte Costituzionale con la sentenza n. 19 del 26.1.2009 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, c. 5, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151 nella parte in cui non include, **nel novero dei soggetti legittimati a fruire del congedo, il figlio convivente in assenza di altri soggetti idonei a prendersi cura della persona in situazione di disabilità grave** (INPS, circ. 16.3.2009, n. 41). Secondo il dispositivo della sentenza, pertanto, il congedo può essere riconosciuto al figlio convivente del portatore di disabilità grave, qualora non vi siano altre persone che possano prendersene cura.

Fratelli e sorelle

Coniuge del soggetto disabile

Figlio del soggetto disabile



Normativa

Art. 42, c. 5, D.Lgs. 2.3.2001, n. 151

5. La lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre o, dopo la loro scomparsa, uno dei fratelli o sorelle conviventi di soggetto con handicap in situazione di gravità di cui all'articolo 3, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge medesima e che abbiano titolo a fruire dei benefici di cui all'articolo 33, comma 1, del presente testo unico e all'articolo 33, commi 2 e 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, per l'assistenza del figlio, hanno diritto a fruire del congedo di cui al comma 2 dell'articolo 4 della legge 8 marzo 2000, n. 53, entro sessanta giorni dalla richiesta. Durante il periodo di congedo il richiedente ha diritto a percepire un'indennità corrispondente all'ultima retribuzione e il periodo medesimo è coperto da contribuzione figurativa; l'indennità e la contribuzione figurativa spettano fino a un importo complessivo massimo di lire 70 milioni annue per il congedo di durata annuale. Detto importo è rivalutato annualmente, a decorrere dall'anno 2002, sulla base della variazione dell'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e

(Segue)

impiegati. L'indennità è corrisposta dal datore di lavoro secondo le modalità previste per la corresponsione dei trattamenti economici di maternità. I datori di lavoro privati, nella denuncia contributiva, detraggono l'importo dell'indennità dall'ammontare dei contributi previdenziali dovuti all'ente previdenziale competente. Per i dipendenti dei predetti datori di lavoro privati, compresi quelli per i quali non è prevista l'assicurazione per le prestazioni di maternità, l'indennità di cui al presente comma è corrisposta con le modalità di cui all'articolo 1 del decreto-legge 30 dicembre 1979, n. 663, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 febbraio 1980, n. 33. Il congedo fruito ai sensi del presente comma alternativamente da entrambi i genitori non può superare la durata complessiva di due anni; durante il periodo di congedo entrambi i genitori non possono fruire dei benefici di cui all'articolo 33, comma 1, del presente testo unico e all'articolo 33, commi 2 e 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, fatte salve le disposizioni di cui ai commi 5 e 6 del medesimo articolo. I soggetti che usufruiscono dei permessi di cui al presente comma per un periodo continuativo non superiore a sei mesi hanno diritto a usufruire di permessi non retribuiti in misura pari al numero dei giorni di congedo ordinario che avrebbero maturato nello stesso arco di tempo lavorativo, senza riconoscimento del diritto a contribuzione figurativa.



Giurisprudenza

Corte Costituzionale sull'illegittimità dell'art. 42, c. 5, D.Lgs. 26.3.2001, n. 151

Corte Costituzionale, Sent. 16.6.2005, n. 233

La Corte Costituzionale, con Sentenza 16 giugno 2005, n. 233, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 5 nella parte in cui non prevede il diritto di uno dei fratelli o delle sorelle conviventi con soggetto con handicap in situazione di gravità a fruire del congedo ivi indicato, nell'ipotesi in cui i genitori siano impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio handicappato perché totalmente inabili.

Corte Costituzionale, Sent. 8.5.2007, n. 158

La Corte Costituzionale, con Sentenza 8 maggio 2007, n. 158, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 5 nella parte in cui non prevede, in via prioritaria rispetto agli altri congiunti indicati dalla norma, anche per il coniuge convivente con "soggetto con handicap in situazione di gravità", il diritto a fruire del congedo ivi indicato.

Corte Costituzionale, Sent. 30.1.2009, n. 19

La Corte Costituzionale, con Sentenza 30 gennaio 2009, n. 19, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 5 nella parte in cui non include nel novero dei soggetti legittimati a fruire del congedo ivi previsto il figlio convivente, in assenza di altri soggetti idonei a prendersi cura della persona in situazione di disabilità grave.

ORDINE DI PRIORITÀ TRA I SOGGETTI AVENTI DIRITTO

Alla luce della sentenza della Corte Costituzionale n. 19/2009, hanno titolo a fruire del congedo in argomento i lavoratori dipendenti secondo l'ordine di priorità indicato nella tabella che segue.

Ordine di priorità tra i soggetti aventi diritto

- a) **Coniuge** della persona gravemente disabile qualora convivente con la stessa;
- b) **Genitori, naturali o adottivi e affidatari**, del portatore di disabilità grave nel caso in cui si verifichi una delle seguenti condizioni:
 - il figlio non sia coniugato o non conviva con il coniuge;
 - il coniuge del figlio non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo;
 - il coniuge del figlio abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame. In caso di figli minorenni la fruizione del beneficio spetta anche in assenza di convivenza. In caso di figli maggiorenni il congedo spetta anche in assenza di convivenza, ma a condizione che l'assistenza sia prestata con continuità ed esclusività (Circolare INPS 23.5.2007, n. 90).
- c) **Fratelli o sorelle** - alternativamente - conviventi con il soggetto portatore di disabilità grave, in caso si verifichino le seguenti due condizioni:
 - 1) il fratello portatore di disabilità grave non sia coniugato o non conviva col coniuge, oppure, laddove sia coniugato e convivente col coniuge, ricorra una delle seguenti situazioni:
 - il coniuge non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo;
 - il coniuge abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame;
 - 2) entrambi i genitori siano deceduti o totalmente inabili.

(Segue)

- d) **Figlio convivente** con la persona in situazione di disabilità grave, in caso si verifichino le seguenti quattro condizioni:
- 1) il genitore portatore di disabilità grave non sia coniugato o non conviva col coniuge, oppure, laddove sia coniugato e convivente col coniuge, ricorra una delle seguenti situazioni:
 - il coniuge non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo;
 - il coniuge abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame;
 - 2) entrambi i genitori del portatore di disabilità siano deceduti o totalmente inabili;
 - 3) il genitore portatore di disabilità grave non abbia altri figli o non conviva con alcuno di essi, oppure laddove abbia altri figli conviventi, ricorra una delle seguenti situazioni:
 - tali figli (diversi dal richiedente il congedo) non prestino attività lavorativa o siano lavoratori autonomi;
 - i figli conviventi (diversi dal richiedente il congedo) abbiano espressamente rinunciato a godere del congedo in esame per il suddetto genitore nel medesimo periodo;
 - 4) il portatore di disabilità grave non abbia fratelli o non conviva con alcuno di essi, oppure, laddove abbia un fratello convivente, ricorra una delle seguenti situazioni:
 - il fratello convivente non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo;
 - il fratello convivente abbia espressamente rinunciato a godere per lo stesso soggetto e nei medesimi periodi del congedo in esame.

Si coglie l'occasione per evidenziare che, conformemente alle linee generali della normativa vigente, alle pronunce giurisprudenziali e ai conseguenti indirizzi interpretativi del Ministero della solidarietà sociale, anche per il diritto alla fruizione del congedo straordinario, conformemente a quanto precisato per i permessi *ex lege* n. 104/1992 con INPS, circ. n. 90/2007, **non è più necessario dimostrare l'impossibilità di prestare assistenza da parte di altri familiari conviventi**, stante l'esclusiva riconducibilità all'autonomia privata e familiare della scelta su chi, all'interno della famiglia del portatore di disabilità, debba prestargli assistenza (INPS, circ.3.8.2007, n. 112).

DURATA DELLA PRESTAZIONE

La prestazione è riconoscibile, anche frazionatamente, per la durata massima complessiva, **nell'arco della vita lavorativa, di due anni**, che costituiscono anche il limite complessivo fruibile, tra tutti gli aventi diritto, per ogni persona disabile. La disamina delle problematiche relative al limite massimo spettante, anche in relazione ad altri permessi fruiti ai sensi dell'art. 4, legge n. 53/2000, è contenuta nelle circolari n. 64/2001, n. 138/2001 e n. 85/2002.

Il congedo straordinario deve essere concesso entro 60 giorni dalla richiesta dell'interessato.

Ai fini della frazionabilità, tra un periodo e l'altro di fruizione è necessaria, **perché non vengano computati nel periodo di congedo straordinario i giorni festivi, i sabati e le domeniche, l'effettiva ripresa del lavoro**. Il requisito della ripresa del lavoro non è rinvenibile né nel caso di domanda di fruizione del congedo dal lunedì al venerdì (settimana corta) senza ripresa del lavoro il lunedì della settimana successiva a quella di fruizione del congedo, né nella fruizione di ferie in prosieguo.

Ciò non significa comunque che immediatamente dopo un periodo di congedo non possano essere ammessi periodi di ferie (o di fruizione di altri congedi o permessi). Significa invece che due differenti frazioni di congedo straordinario intervallate da un periodo di ferie o altro tipo di congedo debbono comprendere, ai fini del calcolo del numero di giorni riconoscibili come congedo straordinario, anche i giorni festivi e i sabati (settimana corta)

Frazionabilità del periodo

cadenti subito prima o subito dopo le ferie (o altri congedi o permessi), con le particolarità illustrate nell'esempio che segue.



Esempio

Computo dei giorni di malattie e ferie nei giorni di congedo

Nell'ipotesi in cui la/il lavoratrice/tore, a seguito di un periodo di congedo, fruisca, immediatamente dopo, di giorni di ferie o malattia, riprendendo quindi l'attività lavorativa, le giornate festive e i sabati (in caso di settimana corta) cadenti tra il suindicato periodo di congedo e le ferie o la malattia non vanno computate in conto congedo. Per maggior chiarezza si faccia riferimento all'esempio seguente riferito a lavoratori con orario contrattuale articolato su cinque giorni (settimana corta) dal lunedì al venerdì:

1a settimana: dal lunedì al venerdì = **congedo parentale**

2a settimana: dal lunedì al venerdì = **ferie o malattia**

3a settimana: lunedì = **ripresa dell'attività lavorativa**

In questo caso, le giornate di sabato e di domenica comprese tra la prima e la seconda settimana e tra la seconda e la terza non devono essere conteggiate come congedo. Viceversa, allorché si susseguano, senza interruzione, un primo periodo di congedo, un periodo di ferie o di malattia e un ulteriore periodo di congedo, i giorni festivi e i sabati (in caso di settimana corta), che si collocano immediatamente dopo il primo periodo di congedo ed immediatamente prima del successivo, devono essere conteggiate come giorni di congedo (v. circ. n. 82/2001, par. 1, ultimo cpv.). A chiarimento si riporta l'esempio che segue, riferito sempre all'ipotesi di settimana corta:

1a settimana: dal lunedì al venerdì = **congedo**

2a settimana: dal lunedì al venerdì = **ferie o malattia**

3a settimana: dal lunedì al venerdì = **congedo**

In questo caso, le giornate di sabato e di domenica comprese tra la prima e la seconda settimana e tra la seconda e la terza devono essere conteggiate come congedo (INPS, circ. 25.10.2006, n. 28379).

MISURA DELLA PRESTAZIONE

Per i periodi di congedo spetta una **indennità economica e la copertura figurativa del periodo**. L'indennità è pari alla retribuzione, comprensiva dei ratei ultramensili, percepita nell'ultimo mese di lavoro che precede il congedo, sempreché la stessa, rapportata ad anno, sia inferiore o pari all'importo massimo concedibile. In caso di part-time verticale la retribuzione percepita nel mese va divisa per il numero dei giorni retribuiti, compresi quelli festivi o comunque di riposo relativi al periodo di lavoro effettuato. La **retribuzione giornaliera così determinata va raffrontata con il limite massimo giornaliero concedibile**. Il beneficio non è riconoscibile per i periodi in cui non è prevista attività lavorativa, come ad es. in caso di part-time verticale per i periodi non retribuiti. Se il congedo viene fruito per frazioni di anno, ai fini del computo del periodo massimo previsto per la concessione dei 2 anni di beneficio, l'anno si assume per la durata convenzionale di 365 giorni.

Per l'erogazione dell'indennità e la copertura figurativa, la legge ha fissato un importo complessivo massimo annuo pari a 36.151,98 euro per il 2001, prevedendo altresì che tale importo venga annualmente rivalutato, a partire dal 2002, sulla base delle variazioni dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati. Tale importo rappresenta il "tetto massimo complessivo annuo" dell'onere relativo al beneficio, lo stesso deve quindi essere ripartito fra indennità economica e accredito figurativo (INPS, circ.15.1.2007, n. 14). Ne consegue che i due importi, somma da erogare al lavoratore per indennità e costo dell'accredito figurativo sono variabili in funzione del valore del contributo pensionistico nel corso del tempo. Per gli iscritti al FPLD il valore del contributo figurativo è stato pari al 32,70% fino al 31.12.2006 ed è diventato il 33,00% dall'1.1.2007. Fino al 31.12.2006, l'ammontare massimo annuo dell'indennità economica da erogare risulterà

quindi dal rapporto fra il tetto annuo e il coefficiente 1,3270. La differenza fra l'importo complessivo annuo e il valore ottenuto dall'operazione prima descritta costituisce il **costo massimo della copertura figurativa annua**, come nell'esempio di seguito riportato.

Anno 2001	euro 36.151,98 <i>diviso</i> 1,3270 <i>uguale</i>	euro 27.243,39 importo massimo dell'indennità
	euro 36.151,98 <i>meno</i> 27.243,39 <i>uguale</i>	euro 8.908,59 costo della copertura figurativa

Nei casi in cui l'operazione avvenga in una gestione pensionistica nella quale vige un'aliquota contributiva diversa dal 32,70% (come ad esempio avviene dall'1.1.2007 quando l'aliquota IVS passa al 33%), una volta determinato il relativo coefficiente dovrà essere quantificato l'ammontare massimo dell'indennità economica applicando il criterio sopra illustrato.

Nella tabella che segue vengono riportati, per ciascun anno, i valori massimi dell'indennità economica (annuale e giornaliera), calcolati sull'aliquota contributiva del 32,70% fino al 31.12.2006 e del 33,00% dall'1.1.2007.

Valori massimi dell'indennità

Valori massimi dell'indennità economica

Anno (colonna A)	Importo complessivo annuo (colonna B)	Aliquota	Importo massimo annuo indennità (colonna C)	Importo massimo giornaliero indennità (colonna D)
2001	36.151,98	32,70	27.243,00	74,64
2002	37.128,09	32,70	27.979,00	76,65
2003	38.019,16	32,70	28.650,00	78,49
2004	38.969,64	32,70	29.367,00	80,24
2005	39.749,03	32,70	29.954,00	82,07
2006	40.424,77	32,70	30.463,00	83,46
2007	41.233,25	33,00	31.002,00	84,94
2008	41.934,22	33,00	31.529,00	86,14
2009	43.276,12	33,00	32.538,00	89,15
2010	43.579,05	33,00	32.766,00	89,77
2011	44.276,31	33,00	33.290,00	91,21

Qualora si debbano applicare aliquote differenti, i datori di lavoro dovranno calcolare direttamente gli importi di cui alle colonne C e D operando come segue:

Colonna C	<p>l'importo complessivo della colonna B deve essere diviso per 1,xxx, dove "xxx" corrisponde all'aliquota contributiva pensionistica da applicare, ovviamente senza la virgola dei decimali (es. aliquota del 26,90% = coefficiente 1,2690). Il risultato ottenuto dalla predetta operazione deve essere arrotondato all'unità di euro</p> <ul style="list-style-type: none"> — per difetto, cioè trascurando i decimali, nel caso in cui il relativo valore sia inferiore a 50 centesimi (es: euro 27.243,49 = euro 27.243,00) — per eccesso all'unità superiore, nei casi in cui il valore dei decimali sia pari o superiore a 50 centesimi (es: euro 27.243,50 = euro 27.244,00)
Colonna D	<p>l'importo della colonna C, ottenuto dall'operazione sopra indicata, deve essere diviso per 365 ovvero per 366 (per gli anni bisestili). Il risultato ottenuto dalla suddetta operazione deve essere arrotondato al centesimo di euro</p> <ul style="list-style-type: none"> — per difetto, cioè trascurando i millesimi, nel caso in cui la terza cifra decimale sia inferiore a 5 (es: euro 78,494 = euro 78,49) — per eccesso al centesimo superiore, nei casi in cui il valore del terzo decimale sia pari o superiore a 5 (es: euro 82,065 = euro 82,07)

I valori espressi nella colonna C rappresentano l'ammontare massimo annuo dell'indennità economica liquidabile, anno per anno, in tutti i casi in cui la retribuzione dell'ultimo mese di lavoro precedente al congedo (comprensiva del rateo di tredicesima mensilità, altre mensilità aggiuntive, gratifiche, indennità, premi ecc.), rapportata ad anno, sia pari o superiore a tali importi. Nel caso in cui la retribuzione di riferimento, valutata su base annua, risultasse invece inferiore ai valori massimi della colonna C, l'indennità economica deve essere corrisposta agli interessati per il suo ammontare effettivo (INPS, circ.15.1.2007, n. 14).

Termini per la richiesta di rimborso all'INPS

Ai sensi dell'art. 42, c. 5, D.Lgs. n. 151/2001, durante il periodo di congedo parentale per l'assistenza di disabili in situazione di gravità, il **richiedente ha diritto a percepire un'indennità, da corrispondersi secondo le modalità previste per la corresponsione dei trattamenti economici di maternità.**

Ciò significa che per tale corresponsione si applicano i criteri previsti dall'art. 6 della legge n. 138/1943 per l'erogazione delle prestazioni di malattia, in forza del richiamo contenuto nell'art. 22 del T.U. n. 151/2001. Poiché l'art. 6 citato dispone che l'azione per conseguire le prestazioni si prescrive nel termine di un anno dal giorno in cui esse sono dovute, ne consegue che il datore di lavoro può esercitare il diritto al rimborso dell'indennità, erogata al lavoratore, entro il termine di un anno, a decorrere dal giorno successivo alla scadenza del periodo di paga nel corso del quale si è verificata la ripresa dell'attività lavorativa (Min. lav., int. 1.6.2006, n. 95).

Modalità di calcolo del valore figurativo dei contributi

Nel prevedere l'accredito figurativo dei periodi di congedo straordinario il legislatore non ha fissato alcun criterio di determinazione del relativo valore di copertura. Nel silenzio della norma, l'INPS ritiene che debbano essere applicati i criteri di carattere generale di cui all'art. 8, legge 23.4.1981, n. 155, cc. 1-3 (INPS, circ. 15.1.2007, n. 14).

Per il calcolo della copertura figurativa verranno perciò utilizzati elementi retributivi diversi da quelli che danno luogo alla determinazione dell'importo dell'indennità economica. Questa, infatti, va corrisposta nella misura dell'ultima retribuzione, cioè di quella relativa all'ultimo mese di lavoro precedente il congedo (comprensiva dei ratei di tredicesima mensilità, altre mensilità aggiuntive, gratifiche, indennità, premi ecc.).

Ai fini dell'accredito, invece, dovrà essere presa in considerazione, per gli anni dal 2001 al 2004, la retribuzione effettiva (solo per la parte relativa alle competenze correnti) corrisposta in misura intera nell'anno interessato dall'evento riconosciuto figurativamente, mentre, a partire dall'anno 2005, il valore "differenza accredito" – come determinato sulla base delle istruzioni fornite con messaggio n. 16329 del 22.4.2005 e comunicato dal datore di lavoro con le denunce E-Mens e Uniemens – corrispondente all'ammontare della retribuzione che sarebbe spettata agli interessati se avessero prestato la normale attività di lavoro nel relativo periodo. In ogni caso, considerato il limite complessivo di spesa e il "costo" della copertura figurativa, l'importo della "retribuzione figurativa" da accreditare ovvero il valore "differenza accredito", rapportati al periodo di congedo, **non potranno comunque eccedere rispetto all'importo massimo dell'indennità economica.**

Nella tabella che segue vengono pertanto indicati gli importi massimi "retributivi" annui (colonna B), settimanali (colonna C) e giornalieri (colonna D) accreditabili a copertura dei periodi di congedo straordinario dal 2001 in poi.

Valori massimi di retribuzione figurativa accreditabile

A	B	C	D
Anno	Retribuzione figurativa massima annua	Retribuzione figurativa massima settimanale	Retribuzione figurativa massima giornaliera
2001	27.243,00	523,91	74,64
2002	27.979,00	538,06	76,65

(Segue)

2003	28.650,00	550,97	78,49
2004	29.367,00	564,74	80,24
2005	29.954,00	576,04	82,07
2006	30.463,00	585,83	83,46
2007	31.002,00	596,19	84,94
2008	31.529,00	606,33	86,14
2009	32.538,00	625,73	89,15
2010	32.766,00	630,12	89,77
2011	33.290,00	640,19	91,21

Peraltro il valore di copertura da accreditare al periodo riconosciuto figurativamente – calcolato sulla base della situazione retributiva/contributiva dell'intero anno solare in cui il congedo è stato fruito ovvero sulla base delle differenze accredito comunicate dal datore di lavoro e non sulla retribuzione dell'ultimo mese precedente il congedo stesso – può risultare superiore all'importo massimo dell'indennità economica liquidata agli interessati come meglio evidenziato nel prosieguo.



Esempio

Calcolo dell'indennità economica

Congedo fruito nell'anno 2002, per il periodo 4 febbraio-20 aprile (11 settimane);
 Periodi di lavoro prestato nello stesso anno: dall'1 gennaio al 3 febbraio con retribuzione piena (per 5 settimane);
 dal 22 aprile al 31 dicembre (per 36 settimane), sempre con retribuzione piena.

Retribuzione percepita nel mese precedente al congedo (comprensiva del rateo di tredicesima ecc.): euro 2.230,00;

Retribuzione dell'ultimo mese, rapportata ad anno: euro 26.760,00;

Ammontare massimo annuo dell'indennità economica: euro 27.978,96.

La retribuzione dell'ultimo mese (euro 2.230,00), rapportata ad anno (euro 26.760,00), risulta inferiore all'ammontare massimo annuo dell'indennità economica (euro 27.978,96). In questo caso, pertanto, l'indennità economica verrà liquidata nella misura corrispondente all'ultima retribuzione.

Sulla base dei dati retributivi/contributivi dell'anno interessato e del periodo di congedo sopra indicato si effettuano le operazioni di calcolo del relativo valore figurativo di copertura, come illustrato nell'esempio che segue.



Esempio

Calcolo del valore figurativo di copertura

Periodo lavorato/retribuito nell'anno 2002	41 settimane
Retribuzione corrente (periodo 1° gennaio-3 febbraio e 21 aprile-31 dicembre)	euro 28.981,00
Altre competenze (periodo 1° gennaio-31 dicembre)	euro 5.598,00
Periodo di congedo accreditabile	11 settimane
Retribuzione media settimanale effettiva, determinata sulle sole competenze correnti (euro 28.981,00 : 41)	euro 706,85
Retribuzione figurativa settimanale massima	euro 538,06

Come sopra evidenziato, la retribuzione utile a liquidare l'indennità economica, rapportata ad anno, ammonta a euro 26.760,00 (inferiore *(Segue)*

all'importo massimo annuo liquidabile di euro 27.978,96), mentre la retribuzione effettiva dello stesso anno – da prendere a riferimento per l'accredito figurativo, secondo la previsione dell'art. 8, legge n. 155/1981 – ammonta, per le sole competenze correnti, a euro 28.981,00 (superiore all'importo massimo annuo dell'indennità).

Se – in applicazione dei criteri fissati dal richiamato art. 8, legge n. 155/1981 – si procedesse all'accredito figurativo sulla base della retribuzione media settimanale effettiva (euro 706,85), verrebbe superato il limite settimanale di retribuzione previsto per legge nell'anno interessato (euro 538,06). Conseguentemente, nel rispetto della previsione normativa, a ciascuna settimana del periodo sopra esaminato dovrà essere attribuita una retribuzione figurativa pari al valore massimo settimanale accreditabile in tale anno.



Esempio

Scelta dell'importo figurativo accreditabile

Retribuzione media settimanale effettiva (art. 8, legge n. 155/1981)

euro 706,85

Importo settimanale massimo accreditabile nel 2002

euro 538,06

Valore settimanale accreditabile (il minore fra importo massimo indennità e retribuzione effettiva)

euro 538,06

Importo figurativo complessivo accreditabile al periodo di 11 settimane

euro 5.918,66 (538,06 x 11)

A scioglimento della riserva espressa nella circolare n. 85/2002 in merito ai casi in cui l'importo complessivo dell'indennità e della retribuzione figurativa superassero i limiti complessivi di spesa stabilita dalla norma di riferimento, l'INPS ha disposto che, al verificarsi delle circostanze sopra illustrate, il valore figurativo settimanale accreditabile – determinato sulla base della retribuzione effettiva come sopra indicato – dovrà essere “adeguato” all'importo dell'indennità economica, calcolata su base settimanale.

Tenuto conto che le informazioni relative alla durata dei periodi di congedo in esame sono reperibili negli archivi dell'Istituto, l'INPS ha disposto che l'accredito figurativo non debba più essere subordinato alla presentazione della domanda da parte degli interessati.

Ai fini dell'accredito le Sedi terranno conto delle informazioni fornite in merito dai datori di lavoro attraverso le denunce individuali e, sulla base delle retribuzioni dell'anno interessato, determineranno il relativo valore di copertura con le modalità innanzi descritte, nel rispetto degli importi massimi sopra indicati.

Con l'entrata in vigore della denuncia mensilizzata, le Sedi INPS – per i periodi di congedo fruiti a partire da gennaio 2005 – considereranno, quale “retribuzione figurativa”, l'importo comunicato dai datori di lavoro a titolo di “differenza da accreditare”. A tale proposito si ricorda che l'ammontare della suddetta “retribuzione figurativa” non potrà comunque superare l'importo indicato alla **colonna C** della tabella precedentemente riportata, per i congedi fruiti a settimane intere, e l'importo indicato alla **colonna D** della stessa tabella per i congedi fruiti a giornate.

Accredito figurativo dei periodi di congedo straordinario

Compatibilità del congedo straordinario con altri permessi e con la CIG

CUMULO NELLO STESSO MESE DI PERIODI DI CONGEDO STRAORDINARIO CON I PERMESSI EX LEGE N. 104/1992

L'art. 42, c. 5, D.Lgs. n. 151/2001 prevede che durante il periodo di congedo straordinario per l'assistenza di persone disabili in situazione di gravità non sia possibile fruire dei benefici di cui all'art. 33, legge n. 104/1992.

L'INPS, a chiarimento dei dubbi interpretativi sollevati sull'argomento, ritiene che il divieto si riferisca al caso in cui si richiedano per lo stesso disabile i due benefici nelle stesse giornate e non comprenda, invece, il caso della fruizione nello stesso mese, ma in giornate diverse.

Tale interpretazione, del resto, non sembra causare alcun onere economico aggiuntivo, comportando esclusivamente un'anticipazione dell'esercizio del diritto al congedo straordinario fruibile, comunque, per un massimo complessivo, tra tutti gli aventi diritto, di due anni per ogni soggetto in condizione di disabilità grave (INPS, circ. 29.4.2008, n. 53).

Pertanto i due congedi per la medesima persona sono compatibili, anche se fruiti nell'arco dello stesso mese.

CONGEDO STRAORDINARIO IN CORSO DI CIG

Con il messaggio 25.11.2009, n. 27168, l'INPS ha fornito importanti chiarimenti in ordine alla possibilità di fruire del congedo durante un periodo di sospensione totale dell'attività lavorativa con intervento delle integrazioni salariali e quale debba essere la retribuzione di riferimento per calcolare la relativa indennità nei casi di congedo straordinario in presenza di:

- sospensione parziale dell'attività lavorativa con intervento delle integrazioni salariali (CIG a orario ridotto);
- sospensione totale dell'attività lavorativa con intervento delle integrazioni salariali;
- periodi di riduzione dell'orario di lavoro e della retribuzione sulla base di contratti di solidarietà stipulati ex art. 5, c. 5, legge n. 236/1993 (non assistiti dall'intervento della CIGS).

Sull'argomento, il Ministero del lavoro, al quale l'INPS aveva espressamente chiesto un pronunciamento, con interpello n. 70 del 12.10.2009, ha fornito i criteri applicativi di seguito enunciati.

tà lavorativa da parte del richiedente il congedo straordinario costituisce elemento indispensabile per la fruizione del beneficio, in quanto **la sospensione totale del rapporto di lavoro, come accade nel caso di CIG a zero ore, consente già di adempiere alle funzioni di cura e di assistenza.** Pertanto, in caso di sospensione totale del rapporto di lavoro, **non può essere avanzata alcuna richiesta di congedo straordinario.**

Tuttavia, qualora la domanda di congedo straordinario sia presentata prima che l'azienda abbia disposto il collocamento del personale dipendente in CIG, il richiedente ha diritto a fruire del congedo straordinario e a percepirne la relativa indennità.

Analogamente al caso della sospensione a zero ore, la **presentazione della domanda di congedo prima della riduzione di orario per CIG comporta il diritto del lavoratore a percepire l'indennità per il congedo e non il trattamento di integrazione salariale.**

Nel caso, invece, di **presentazione della domanda durante la sospensione parziale dell'attività lavorativa con intervento delle integrazioni salariali, il lavoratore continua a ricevere il trattamento di integrazione salariale relativamente alle ore di riduzione dell'attività lavorativa (CIG),** percependo anche l'indennità per congedo straordinario, in relazione alla prestazione lavorativa svolta. In tal caso l'indennità va calcolata con riferimento all'ultima retribuzione percepita, al "netto" del trattamento integrativo, secondo le medesime regole previste nel caso di contratto part-time (INPS, circ. 15.3.2001 n. 64).

Le **medesime modalità di calcolo previste per il part-time** sono previste anche nei casi di congedo richiesto durante la riduzione di orario per contratto di solidarietà con riduzione dell'orario di lavoro (sia ai sensi dell'art. 1, legge n. 863/1984 che dell'art. 5, c. 5, legge n. 236/1993). In tal caso, quindi, **l'indennità per congedo straordinario deve essere parametrata all'ultima retribuzione percepita, depurata, eventualmente, del contributo statale se già erogato.**

CIG con riduzione di orario

Contratto di solidarietà

Richiesta dei permessi: modulistica e gestione informatica

La richiesta dei permessi deve essere presentata in duplice copia all'INPS, una delle quali sarà restituita protocollata e dovrà essere consegnata al datore di lavoro. L'INPS comunicherà ai datori di lavoro e ai lavoratori l'esito della domanda (accoglimento, reiezione, cessazione) (INPS, msg. 23.10.2008, n. 23507).

Tipologia di modelli utilizzati dai diversi soggetti

Genitori di figli minori disabili	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND1
Genitori di figli maggiorenni e familiari di minorenni disabili	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND2
Lavoratori in condizione di disabilità grave	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND3
Genitori di soggetti in condizione di disabilità grave	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND4
Fratelli e sorelle di soggetti in condizione di disabilità grave	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND5
Coniuge di soggetti in condizione di disabilità grave	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND6
Figli di soggetti in condizione di disabilità grave	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND7
Permessi richiesti da operai agricoli	La domanda deve essere presentata utilizzando il modello HAND AGR

La domanda, qualora non sottoscritta in presenza del funzionario INPS, deve essere accompagnata dalla copia di un documento di riconoscimento. Inoltre dovrà obbligatoriamente contenere informazioni in merito a:

- dati anagrafici del richiedente;
- dati anagrafici del disabile;
- rapporto di parentela, affidamento o affinità con il disabile;
- convivenza con il disabile;
- continuità ed esclusività dell'assistenza;
- rapporto di lavoro in essere;
- non ricovero a tempo pieno.

La domanda deve essere **corredata della documentazione sanitaria relativa alla condizione di gravità**, rilasciata dalla commissione medica dell'ASL (eventualmente anche in copia autentica). La certificazione dovrà essere allegata alla domanda in busta chiusa. Per i portatori di sindrome di down è sufficiente la certificazione rilasciata dal medico di base con allegata copia del cariotipo sulla cui base il medico curante ha rilasciato il certificato. Per i soli

grandi invalidi di guerra ed equiparati è necessaria copia dell'attestato di pensione o del decreto di concessione rilasciato dal Ministero dell'economia e delle finanze.

Qualora la documentazione sia già stata presentata in precedenza all'INPS non è necessario allegarla di nuovo ma è sufficiente una dichiarazione che nel frattempo non sono intervenute variazioni sullo stato di gravità del disabile, impegnandosi a comunicare eventuali variazioni che dovessero esserci nel futuro. **In caso di variazioni relative ai periodi di congedo richiesti**, alla fruizione di periodi di congedi per lo stesso soggetto da parte di altri familiari, al datore di lavoro e alla tipologia del rapporto di lavoro (da part-time a full-time e viceversa), **il lavoratore che fruisce dei permessi può continuare a goderne senza dover presentare una nuova domanda**, ma sarà sufficiente solo una comunicazione all'INPS attestante le nuove condizioni.

La domanda dei lavoratori agricoli, essendo la prestazione a pagamento diretto da parte dell'INPS, va presentata solo all'INPS, corredata di tutta la documentazione necessaria.

Il lavoratore agricolo deve presentare all'INPS la richiesta di prestazioni con cadenza non inferiore al mese, dopo il reale godimento dei riposi. Alla domanda presentata mediante il consueto modello HAND3, deve essere allegato, per il primo periodo, il modello HAND/AGR contenente le dichiarazioni del datore di lavoro, ovvero dei datori di lavoro, per ognuno dei mesi interessati ai fini dell'individuazione delle giornate di lavoro nelle quali è stato fruito il beneficio. Per i permessi successivi sarà sufficiente presentare ulteriori modelli HAND/AGR per ciascuno dei mesi interessati (INPS, circ. 24.3.1995, n. 80, punto 5).

Con la circolare n. 53 del 29.4.2008, l'INPS ha informato le sue strutture periferiche che **la crescita della domanda di servizio espressa dai diversi portatori di interesse** (principalmente lavoratori e aziende) in termini non soltanto quantitativi, ma anche qualitativi, nell'area dei permessi e dei congedi per l'assistenza ai disabili, **ha imposto una riconsiderazione della prassi operativa in atto nell'Istituto**, finalizzata a conseguire maggiore tempestività, trasparenza e correttezza nella concessione dei benefici in questione.

Ha pertanto disposto la gestione dell'intero processo di concessione dei permessi mediante le specifiche applicazioni informatiche. A tale scopo ha stabilito che:

- 1) tutte le domande siano sottoposte a protocollazione informatica;
- 2) tutte le domande siano acquisite nella procedura di gestione;
- 3) tanto il provvedimento di concessione quanto quello di diniego dei permessi e dei congedi siano esclusivamente prodotti dalla procedura di gestione e inviati al lavoratore e al rispettivo datore di lavoro.

In considerazione del fatto che, già con la compilazione del modello di domanda, il richiedente i permessi si impegna, con dichiarazione di responsabilità, **a comunicare entro 30 giorni dall'avvenuto cambiamento le eventuali variazioni delle notizie** o delle situazioni autocertificate nel modello di richiesta, con particolare riguardo a:

- a) l'eventuale ricovero a tempo pieno del soggetto in condizione di disabilità grave;

Gestione informatica delle domande

Validità temporale del provvedimento di riconoscimento del diritto alla fruizione dei permessi

- b) la revisione del giudizio di gravità della condizione di disabilità da parte della commissione ASL;
- c) le modifiche ai periodi di permesso richiesti;
- d) la fruizione di permessi, per lo stesso soggetto in condizione di disabilità grave, da parte di altri familiari.

Allo scopo di ridurre gli oneri dell'utenza per la fruizione dei benefici di legge, e di concentrare le risorse umane dedicate al processo prestazioni a sostegno del reddito su attività a maggior valore aggiunto nell'ottica del cliente, l'INPS ha disposto che per tutti i nuovi provvedimenti di riconoscimento del diritto alla fruizione dei permessi, e per tutti i rinnovi di quelli già emessi, non sia più apposto limite temporale di validità, con l'ovvia eccezione dei provvedimenti di riconoscimento solo temporaneo della disabilità grave.



Facsimile

Lettera di accoglimento dei permessi

Istituto Nazionale
della Previdenza Sociale
Agenzia di (nome agenzia)
Ufficio Prestazioni a sostegno del reddito
Prat. (*tipo pratica*) n. (*numero pratica*)

Data

Al Sig. / Alla Sig.ra
Nome Cognome
Indirizzo

e, p. c. Al datore di lavoro
Indirizzo

e, p. c. Al Patronato
Indirizzo

Oggetto: **Provvedimento di accoglimento**

Gentile Sig./Sig.ra,

La informiamo che è stata accolta la Sua domanda, presentata in data (*data di presentazione*), volta a ottenere i benefici di legge correlati alle condizioni di handicap in situazione di gravità.

Il/I periodo/i di riconoscimento è/sono stabilito/i come di seguito:

Dal (*data*) al (*data*) (*numero giornate*) giornate

Dal (*data*) al (*data*) (*numero giornate*) giornate con permesso di due ore

Dal (*data*) al (*data*) (*numero giornate*) giornate con permesso di un'ora

La validità del presente provvedimento ha decorrenza e durata vincolata al periodo di fruibilità sopra indicato.

Ogni eventuale **variazione** intervenuta per la persona richiedente i benefici ovvero per la persona portatrice di handicap deve essere tempestivamente comunicata a questa sede INPS.

I nostri uffici sono a Sua disposizione per qualsiasi chiarimento.

Cordiali saluti

Il Responsabile dell'Unità di processo

Natura del provvedimento di riconoscimento del beneficio e ricorsi

Per quanto riguarda lo specifico aspetto dell'autorizzazione ai permessi, l'INPS, con la circolare n. 53 del 29.4.2008, ha evidenziato che la sentenza della Corte di Cassazione del 5.1.2005, n. 175 statuisce che l'obbligo di concessione di tre giorni di permesso mensile a favore del lavoratore che assiste una persona con disabilità in situazione di gravità ricade sul datore di lavoro e che il fatto che l'INPS sia tenuto a restituire al datore di lavoro le somme anticipate attiene solo a rapporti economici ma l'Ente di previdenza non può incidere sul diritto del lavoratore a beneficiare dei permessi. Viene quindi svuotata di valore l'autorizzazione che l'INPS concede, essendo declassata da provvedimento autorizzatorio al lavoratore per fruire dei permessi a semplice autorizzazione al datore di lavoro per portare a conguaglio le prestazioni.

Con la decisione della Corte di Cassazione viene pertanto trasferito sul datore di lavoro l'obbligo di accertare il diritto del lavoratore ai permessi. Tale obbligo, peraltro, non consente discrezionalità al datore di lavoro che deve solo limitarsi a controllare l'esistenza dei requisiti che la legge prevede per la concessione dei benefici.



Giurisprudenza

Cass. 5.1.2005, n. 175

È il datore di lavoro destinatario dell'obbligo della concessione di tre giorni di permesso mensile a favore del lavoratore che assiste una persona con handicap, in situazione di gravità, parente o affine entro il terzo grado convivente (oltre, in diversa misura, nel caso di lavoratrice madre o, in alternativa, del lavoratore padre anche adottivi per il bambino con handicap pure in situazione di gravità) così come espressamente sancito dall'art. 3 della legge n. 104/1992.

La pretesa dell'azienda ricorrente – secondo cui obbligato al cennato riconoscimento sia l'istituto previdenziale e, quindi, legittimato passivo nel relativo giudizio di accertamento debba essere nella specie l'INPS – non trova alcun valido riferimento nella normativa da applicare: normativa che appare estremamente chiara e di univoca interpretazione nel senso che al secondo comma dell'art. 3 cit. viene testualmente statuito che "i soggetti interessati all'applicazione di detta norma possono richiedere ai rispettivi datori di lavoro di usufruire..." e il comma 3-ter dell'art. 2 della legge n. 423/1993 dispone che la precedente disposizione vada interpretata "nel senso che il permesso mensile deve essere comunque retribuito": retribuitività che non può che essere considerata quale tipico obbligo a carico del datore di lavoro.

La legge 9.3.1989, n. 88, art. 46, individua le prestazioni che possono formare oggetto di ricorso al Comitato provinciale. Non vi sono comprese, ovviamente, le prestazioni relative alle agevolazioni per i portatori di disabilità, in quanto previste con la successiva legge 5.2.1992, n. 104. Considerata,

Ricorsi

peraltro, la sostanziale equiparazione dei permessi previsti dall'art. 33, cc. 1, 2, 3 e 6, legge n. 104/1992 ai riposi di cui all'art. 10, legge n. 1204/1971, ora art. 39 e seguenti del D.Lgs. n. 151/2001 (equiparazione derivante dal rinvio che il comma 4 dello stesso art. 33 fa alla disciplina vigente per i riposi *ex art.* 10, legge n. 1204/1971), l'INPS ritiene che la stessa disciplina sia applicabile anche al relativo contenzioso.

Di conseguenza, avverso i provvedimenti di reiezione delle domande di permessi previsti dall'art. 33, cc. 1, 2, 3 e 6 legge n. 104/1992, è possibile proporre ricorso al Comitato provinciale con le stesse modalità e negli stessi termini prescritti in tema di reiezione delle domande di riposi per allattamento (INPS, circ. 4.8.1997, n. 182, punto 11).

I termini previsti sia per la presentazione del ricorso amministrativo di prima istanza al Comitato provinciale che quelli previsti per la decisione dello stesso sono di 90 giorni, decorrenti:

- per la presentazione del ricorso dalla data di notifica della reiezione;
- per la decisione da parte del Comitato provinciale, dalla data di presentazione del ricorso.

I termini sono ordinatori e possono essere derogati dal Comitato.

L'assicurato, in mancanza di decisione assunta entro il termine di novanta giorni da parte del Comitato provinciale, ha facoltà di adire l'Autorità giudiziaria. Il termine per la proposizione dell'azione giudiziaria (art. 4, cc. 1 e 3, D.Lgs. n. 384/1992 convertito in art. 4, legge n. 438/1992) è di un anno, che decorre dopo il 180° giorno dal provvedimento amministrativo.

L'esito del ricorso, deliberato dal Comitato provinciale, può essere sospeso entro 5 giorni dal Direttore della sede INPS che può far ricorso al Comitato Amministratore per le Prestazioni a Sostegno del reddito presso la Direzione Generale dell'INPS; quest'ultimo organo ha 90 giorni di tempo per comunicare la propria decisione.

Entro i termini di decadenza sopraccitati, l'interessato può richiedere il riesame della pratica. L'INPS, in sede di autotutela, al fine di evitare una soccombenza in giudizio, riesamina la pratica, e laddove la stessa, alla luce dei nuovi elementi adottati dall'assicurato, risulti accoglibile, provvede all'accoglimento della richiesta.