

Permessi handicap: legge 104/92

(Come fare per ottenere le agevolazioni)

Disposizioni sull'applicazione dell'art. 33 della legge 104/1992. Circolari interpretative.

Le modifiche apportate dalla Legge 53/2000 alla legge art. 33 delle legge 104/92 hanno superato alcuni problemi interpretativi che hanno dato luogo a diversi orientamenti assunti dall'Inps, dal Ministero del Lavoro e dal Consiglio di Stato in merito alla fruizione delle agevolazioni e dei permessi previsti per i familiari che assistono disabili in situazione di gravità e per gli stessi disabili se lavoratori dipendenti.

Tali orientamenti sono contenuti nella Circolare del Ministero del Lavoro 161/96 e nel parere del Consiglio di Stato 11434/96 oltre che nella circolare Inps 211 del 31.10.1996. L'INPS, con propria circolare del 18 febbraio n. 37, è intervenuta per l'ennesima volta a modificare le proprie disposizioni in materia di permessi lavorativi, per dipendenti assicurati INPS, ai sensi dell'articolo 33 della Legge 104/1992.

Gli orientamenti di seguito riassunti, nella misura in cui contrastano con la nuova legge, sono da considerare superati dalle disposizioni contenute nella circolare Inps del 17 luglio 2000 n. 133.

Lavoratori handicappati in situazione di gravità

- *Il lavoratore handicappato in situazione di gravità può usufruire solo dei permessi concessi a titolo personale, ma non di quelli per assistere un familiare convivente a sua volta disabile grave.*
- *I permessi lavorativi possono essere concessi anche al familiare del lavoratore handicappato grave che già fruisca in proprio dei permessi, a condizione che:*
 - *il disabile abbia effettiva necessità di essere assistito dal familiare convivente lavoratore; questa necessità verrà valutata da un medico della Sede INPS competente;*
 - *nel nucleo non sia presente un altro familiare non lavoratore in grado di prestare assistenza. Gli studenti vengono di fatto equiparati ai lavoratori anche nei periodi di inattività scolastica; se universitari devono dimostrare la regolare effettuazione di esami.*
- *La novità meno favorevole della circolare prevede, contrariamente a precedenti disposizioni, che da parte dei lavoratori disabili non possano essere fruiti cumulativamente nello stesso mese sia i permessi giornalieri di due ore che quelli mensili di tre giorni. Questo orientamento è confermato dalla nuova formulazione dell'art. 33 come modificato dalla legge 53/00.*
L'alternatività dei due tipi di permessi è ammissibile solo in mesi diversi. Un esempio: il disabile può in marzo utilizzare i tre giorni di permesso e in aprile fruire delle due ore giornaliere, ma non può cumulare tre giorni e due ore nello stesso mese. Il disposto della circolare INPS 211/1996, su questo aspetto, si deve quindi considerare superato.

Genitori degli handicappati gravi

La circolare 37/99 prevedeva alcune limitazione nel caso in cui un coniuge non era lavoratore dipendente.

- *Quando il padre non svolge alcuna attività lavorativa, la madre non può fruire di nessuno dei benefici previsti dall'articolo 33 e cioè:*
 - *prolungamento dell'astensione facoltativa;*
 - *permessi orari previsti finì ai tre anni di vita del bambini;*
 - *permessi giornalieri.*
- *Nel caso in cui uno dei genitori non lavori è comunque possibile, per l'altro familiare, ottenere i permessi per alcuni "motivi obiettivamente rilevanti" e cioè:*
 - *grave malattia del genitore non lavoratore (valutata dal medico INPS);*
 - *ricovero in struttura sanitaria del genitore non lavoratore;*
 - *presenza nel nucleo familiare di più di tre di figli minorenni;*
 - *presenza nel nucleo di un altro figlio di età inferiore a sei anni;*

- *necessità di assistenza del figlio handicappato grave in situazione di gravità anche in ore notturne (valutata dal medico INPS).*
- *Nel caso di madre lavoratrice dipendente (assicurata INPS) e padre lavoratore autonomo, la prima potrà usufruire di tutti i benefici di cui all'articolo 33 (prolungamento dell'astensione facoltativa, permessi orari fino ai tre anni di vita del bambino, permessi giornalieri).*
- *Nel caso di padre lavoratore dipendente e madre lavoratrice autonoma, il primo potrà fruire solo dei permessi giornalieri.*
- *Documentazione necessaria*

I documenti in questione comprendono anche novità interpretative di grande rilievo sui seguenti altri punti :

1.

Diritto del genitore lavoratore dipendente quando l'altro genitore è lavoratore autonomo ai tre giorni di permesso mensile (in base all'art. 33, comma 3, legge 104/92):

in questo caso si afferma che il genitore lavoratore ha diritto ai permessi in questione in quanto l'altro genitore (ancorchè lavoratore non dipendente) è impossibilitato a farlo essendo impegnato nello svolgimento della sua attività lavorativa.

2.

Diritto del genitore lavoratore dipendente a ottenere i permessi mensili (art. 33, 3° comma) quando l'altro genitore non sia lavoratore (neppure autonomo) ma sia impedito ad adempiere agli obblighi di assistenza familiare a causa di un motivo obiettivamente rilevante (es. malattia documentata) o comunque di un insormontabile impedimento obiettivo, documentabile come tale.

3.

Possibilità per il genitore o familiare lavoratore che assista con continuità un parente o un affine entro il terzo grado con handicap in situazione di gravità, con lui convivente, di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio.

È stata proposta questione di illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 5, nella parte in cui non prevede che tale diritto spetti anche nel caso che l'esigenza di assistere il disabile sorga in un momento in cui il lavoratore non sia più convivente, e richieda di essere trasferito per prestare assistenza al congiunto.

La Corte Costituzionale ha respinto la questione dichiarandola non fondata, argomentando che il legislatore con la legge 104 del 1992 ha "ragionevolmente previsto - quale misura aggiuntiva - la salvaguardia della assistenza in atto, accettata dal disabile, al fine di evitare rotture traumatiche, e dannose, della convivenza", ma non anche, secondo il ragionamento della Corte, la ricostituzione della convivenza finalizzata a dare al familiare invalido la necessaria ed indispensabile assistenza (sul presupposto che accettare un ragionamento del genere significherebbe dare troppa importanza alla norma, in quanto non è, secondo la Corte Costituzionale, immaginabile che l'assistenza ai disabili si fondi esclusivamente su quella familiare). Pertanto dovrebbe negarsi il diritto al trasferimento di sede a quei lavoratori che intendessero assistere i familiari che, per le più svariate cause, fossero divenuti disabili nel corso della loro vita, negando agli stessi il diritto ad essere assistiti dai parenti che si rendono disponibili a prestare assistenza, dando rilievo alla sola convivenza in atto e non anche a quella che potrebbe ricrearsi con l'intento di tutelare ed assistere il portatore di handicap.

Tenuto conto di questo orientamento sarebbe utile che il lavoratore comunicasse tempestivamente (al momento della assunzione per coloro che fossero avviati nel settore pubblico impiego, mentre nel privato sarebbe meglio fare la richiesta di trasferimento dopo avere superato il periodo di prova) al datore di lavoro la propria intenzione di chiedere il trasferimento di sede per assistere il congiunto disabile.

Invitiamo le strutture che dovessero affrontare casi del genere a contattare l'Ufficio Giuridico Sindacale per valutare, anche assieme ai nostri legali, la possibilità di attivare sia l'azione sindacale che il contenzioso per ribaltare questo orientamento, decisamente restrittivo ed anche poco comprensibile tenuto conto del valore che viene attribuito alla tutela dei portatori di handicap.

4.

Possibilità per il lavoratore non convivente di ottenere i permessi mensili per assistere il familiare disabile: il Ministero del Lavoro prendendo lo spunto dalla sentenza citata n. 325/1996 della Corte Costituzionale, ha interpretato la norma nel senso che la convivenza deve intendersi in senso effettivo e non solo anagrafico.

Quindi rispetto ai tre giorni di permesso mensili, gli stessi non possono essere concessi quando il dipendente lavora in una sede notevolmente distante dalla località nella quale risulta anagraficamente residente con il congiunto disabile.

5.

*Possibilità per il familiare di disabile in situazione di gravità di cumulare i tre giorni di permesso mensile con le due ore di permesso giornaliero:
viene ribadita la non cumulabilità dei due benefici e l'alternatività del godimento degli stessi.*

6.

*Possibilità di frazionare i tre giorni di permesso mensile di cui all'art. 33, comma 3, in permessi orari:
si conferma l'orientamento favorevole alla frazionabilità dei permessi suddetti, purchè il frazionamento non superi le 18 ore mensili.*

7.

Possibilità per il lavoratore disabile di cumulare i tre giorni di permesso mensile con i permessi orari giornalieri:

l'Inps con sua circolare 211 del 31 ottobre 1996, interpretando restrittivamente la normativa, ha precisato che il lavoratore disabile che chiede, nello stesso mese, sia i permessi giornalieri (2 ore al giorno per il numero dei giorni lavorativi) che i tre giorni di permesso mensile, ha diritto di godere, per quel mese ad un massimo di 44 ore di permesso che siano comprensive anche dei tre giorni di permesso mensile richiesti.

L'istituto effettua il seguente calcolo:

- *ore giornaliere di permesso spettanti = 2 x*
- *giorni lavorativi del mese = 22*
- *totale 44 ore*
- *permessi giornalieri richiesti 8 ore x 3 gg. = 24 ore*

Il lavoratore disabile può in questo caso chiedere oltre ai 3 giorni di permesso mensile altre 20 ore di permesso da fruire in ragione di due ore al giorno.

Cosa fare per ottenere le agevolazioni dell'art. 33 della legge 104/92

1. *Richiesta di accertamento della situazione di gravità indirizzata alle Commissioni Mediche delle Aziende U.S.L. di residenza, a cui occorre allegare:*

- a) *Certificato di stato di famiglia.*
- b) *Certificato di invalidità della persona da assistere.*

2. *Dopo avere ottenuto il riconoscimento della gravità, occorre presentare domanda al datore di lavoro e successivamente all'INPS per usufruire dei permessi allegando:*

- a) *Certificato della situazione di gravità come previsto al punto 1).*
- b) *Certificato di stato di famiglia.*

Occorre fare molta attenzione nella compilazione della domanda e nella sottoscrizione delle dichiarazioni di responsabilità che la stessa richiede