

AGEVOLAZIONI PER CHI ASSISTE

Per la persona con sclerosi multipla poter contare sull'appoggio e sul supporto della famiglia è di fondamentale importanza. L'affiancamento da parte dei familiari nelle diverse fasi e momenti della vita, è condizione che favorisce il mantenimento e il miglioramento della qualità della vita, sostenendo il percorso di autodeterminazione, il superamento di condizioni di svantaggio sociale, il processo di *empowerment* della persona. La famiglia quindi non solo come "luogo" in cui la persona con SM sviluppa una parte significativa del proprio progetto di vita, ma come prima alleata nel condividere, alimentare, sviluppare l'impegno per la costruzione di percorsi di autonomia e indipendenza. Ecco allora che AISM dedica al tema della famiglia specifici progetti e iniziative, vedi tra gli altri il "Progetto Famiglia", approcciando la complessità del vivere in famiglia sotto i diversi aspetti e dinamiche, relazionali, psicologici, di studio e ricerca socio-sanitaria.

In questo quadro si colloca anche l'informazione alle persone con SM e ai familiari in materia di diritti spettanti ai genitori, ai coniugi, ai parenti in materia di agevolazioni lavorative, che va di pari passo con l'impegno di AISM nel rappresentare e tutelare nelle diverse sedi il diritto ad accedere a tali misure. Ad esempio la collaborazione portata avanti con INPS, che ha portato alla nascita della *Comunicazione tecnico scientifica per l'accertamento degli stati invalidanti correlati alla sclerosi multipla*, va anche nella direzione di favorire da parte delle commissioni preposte una valutazione appropriata in tema di Legge 104/92, posto che il riconoscimento dell'handicap grave, come illustrato in questa guida, risulta essenziale al fine dell'accesso a permessi, congedi, part-time. Le iniziative svolte a livello legislativo assieme a FISH – Federazione Italiana per il Superamento dell'Handicap – di cui AISM è parte attiva, costituiscono un'ulteriore frontiera di impegno per garantire che non vengano intaccati, e se possibile migliorati, i diritti delle persone con SM e dei loro familiari rispetto a questo gruppo di agevolazioni; agevolazioni che vanno lette non già quali benefici o perdite di produttività del lavoratore, ma quali misure di civiltà che concorrono a prevenire situazioni di svantaggio e isolamento della persona con disabilità, sostenendone il pieno sviluppo personale anche in ottica di capacità di concorso al progresso della comunità, com'è dovere di ogni cittadino.

Questa pubblicazione quindi, che aggiorna una precedente guida AISM sulla stessa materia recependo i significativi e profondi cambiamenti intervenuti in questi anni, vuole prima di tutto essere uno strumento a disposizione della persona con SM e della sua famiglia per conoscere ed essere in grado di attivare misure di supporto per il lavoratore che condivide il percorso di vita delle persone con SM.

1. Introduzione	3
2. I permessi retribuiti (Legge 104/1992)	4
2.1. La situazione di handicap grave	4
2.2. Come ottenerli	6
2.3. Domande e risposte	7
3. Congedo retribuito	9
3.1. Chi ne ha diritto	9
3.2. Requisiti e limitazioni	10
3.3. Come ottenerlo	11
3.4. Domande e risposte	12
4. Congedo per gravi motivi familiari	13
4.1. Chi ne ha diritto	14
4.2. Come ottenerlo	14
5. Congedo breve (permessi per decesso o grave infermità)	14
5.1. Chi ne ha diritto	15
5.2. Come ottenerlo	15
6. Lavoro notturno	15
6.1. Esoneri	15
7. Sede di lavoro	15
7.1. Trasferimento	15
7.2. Scelta della sede	16
8. Se ho figlio minorenni con SM	16
8.1. Minori di tre anni	16
8.2. Minori di otto anni	16
8.3. Domande e risposte	17
9. Altre tutele e agevolazioni	18
9.1. Part-time	18
10. Domande e risposte	18
10.1. I congedi e i permessi retribuiti possono essere riconosciuti a più di un lavoratore per l'assistenza alla stessa persona?	18
10.2. Si possono cumulare i permessi retribuiti e il congedo?	19

Finito di stampare nel mese
di febbraio 2013
Arti Grafiche Giuseppe Lang
Via Roimairone 66
16163 Genova

AIMS
Associazione Italiana
Sclerosi Multipla
Sede Nazionale
Via Operai, 40
16149 Genova
Numero Verde 800 80 30 28
www.aism.it
aism@aism.it

© Edizioni AISM
ISBN 978-88-7148-069-5

Si ringrazia:

 Merck Serono

 MERCK

Disponibile presso AISM

Infopoint
Sezioni
ebook scaricabile dal sito
tramite Numero Verde

1. Introduzione

Prendersi cura di un familiare

Nel 2009 l'Istituto nazionale di statistica, Istat, ha pubblicato l'indagine "La disabilità in Italia"¹ fornendo un quadro generale del nostro Paese: dai dati emerge che in Italia ci sono 2 milioni e 600 mila persone con disabilità che vivono in famiglia, pari al 4,8% della popolazione. A queste se ne aggiungono oltre 190 mila, residenti nelle strutture socio-sanitarie. La stima complessiva è di quasi 2 milioni e 800 mila persone.

Dal punto di vista normativo l'Italia è all'avanguardia tra i Paesi europei in materia di politiche sulla disabilità. Tuttavia l'attuazione pratica delle norme è spesso lacunosa, soprattutto a causa degli aspetti burocratici che complicano e rallentano gli iter per ottenere i benefici e della scarsità di risorse messe a disposizione dai Governi in materia sociale. Una delle conseguenze principali di questa situazione è la carenza di servizi e di assistenza da parte del sistema. Questo deficit ricade inevitabilmente sulle famiglie che continuano a svolgere e a farsi carico della maggior parte delle attività di cura e di aiuto ai propri familiari. Dai dati ISTAT emerge che il 95% dei 3 miliardi di ore dedicate all'assistenza alle persone disabili proviene dalla rete familiare. In 7 casi su 10 un familiare deve rinunciare al posto di lavoro per prestargli cura. Il 7% lavora a part-time, rinunciando a prospettive di carriera. E si calcola che una famiglia con una persona non autosufficiente spenda in media 12 mila euro all'anno per assistenza, farmaci e ausili terapeutici.

Questa pubblicazione si rivolge a tutti i lavoratori che assistono familiari con disabilità per mostrare con precisione quali sono i sostegni di cui possono beneficiare. Per fare questo entreremo nello specifico della legislazione italiana, cercando di individuare e proporre in forma il più possibile esatta e completa tutti i sostegni che la normativa e la giurisprudenza mettono a disposizione di chi voglia lavorare e, contemporaneamente, debba assistere un familiare.

Legislazione italiana e nodi irrisolti

Per partire nel nostro viaggio all'interno della legislazione vigente esamineremo prima di tutto la "storica" Legge 104 del 1992.

Questa fu la prima legge-quadro dedicata alle persone con handicap in Italia. Essa delinea gli elementi fondamentali per i diritti, l'integrazione sociale, l'assistenza e la tutela delle persone con disabilità. Per esempio, indica le forme concrete di inserimento nel campo della formazione professionale e nell'ambiente di lavoro.

La Legge 104/92 è particolarmente rilevante perché prevede il diritto ad alcune significative agevolazioni lavorative per le persone con handicap grave e per i familiari che prestano loro assistenza, detti anche "caregiver".

Come si scoprirà nelle prossime pagine, insieme ai sostegni e alle opportunità offerte dalla normativa vigente ci sono ancora alcuni aspetti irrisolti.

Ad esempio alcuni diritti riconosciuti solamente da poco al coniuge o ai fratelli e alle sorelle delle persone con disabilità non sono ancora stati estesi alle persone che convivono "more uxorio", ossia le famiglie di fatto, o ad altri familiari. Questo è un terreno delicato, ma riguarda molte persone che, pur non essendo sposate né essendo genitori, si prendono cura di una compagna o di un compagno di vita, di un cugino o di un amico che deve fare i conti con la SM o con un'altra forma di malattia invalidante. Per questo è importante che le forme di sostegno sancite dalle normative vengano riconosciute anche a loro.

Inoltre i caregiver, oltre a dover affrontare i loro normali impegni di lavoro, si trovano a dover gestire uno stress psico-fisico notevole per assistere al meglio le persone care. Al momento nessuna disposizione normativa prende in considerazione l'ipotesi di offrire forme di prepensionamento per le situazioni più complesse di assistenza continuativa a familiari con handicap grave (l'unica eccezione ammessa è per i genitori di minori).

Sarebbe utile, dunque, equiparare l'assistenza resa a familiari con grave disabilità ai lavori usuranti: questo è quanto chiedono anche la Federazione Italiana Superamento Handicap - FISH e l'Associazione Italiana Sclerosi Multipla - AISM.

¹ I dati dell'indagine si riferiscono agli anni 2004-2005.

2. I permessi retribuiti (Legge 104/1992)

La Legge 104/1992 stabilisce che i lavoratori che assistono un familiare in stato di handicap grave hanno diritto a tre giorni di permessi retribuiti ogni mese.

Dal punto di vista contributivo i giorni di permesso concorrono al raggiungimento del diritto alla pensione (ossia sono coperti da contributi figurativi), alla maturazione delle ferie e alla tredicesima mensilità.

I permessi non sono cumulabili e perciò vanno fruiti di mese in mese. L'utilizzo dei permessi retribuiti è regolato da un accordo tra il lavoratore e l'azienda e deve tenere conto delle esigenze di entrambe le parti.

2.1 La situazione di handicap grave

Per la Legge 104/1992 si intende "persona con handicap" chi presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che sia causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e che sia tale da determinare un processo di svantaggio sociale². L'handicap è considerato grave quando la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale al punto da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo o globale, nella sfera individuale o in quella di relazione³. La legge non si applica solo ai cittadini italiani, ma anche agli stranieri e agli apolidi, residenti, domiciliati o aventi stabile dimora nel territorio nazionale.

Come ottenere la certificazione

Per ottenere il riconoscimento dello stato di handicap grave si deve presentare domanda all'INPS. Una commissione visita la persona e rilascia un certificato in cui indica la situazione di gravità barrando il quadratino relativo all'articolo 3, comma 3, Legge 104/1992.

Se la commissione non si pronuncia entro 90 giorni si può chiedere un accertamento provvisorio a un medico specialista nella patologia in servizio nell'ASL⁴. La certificazione provvisoria non ha limiti di tempo ed è valida sino all'accertamento definitivo da parte della commissione INPS⁵; in questo modo i cittadini non sono danneggiati da eventuali ritardi delle ASL nella conclusione dell'iter. Le sedi INPS verificano periodicamente l'esito dell'accertamento definitivo per evitare che in caso di mancato riconoscimento dello stato di handicap grave vengano rilasciati permessi o congedi.

Dal 2006, inoltre, si può chiedere che la visita per l'accertamento dell'invalidità civile e quella per la certificazione dello stato di handicap avvengano nello stesso momento⁶. Tuttavia non è detto che l'ASL sia organizzata in modo da poter svolgere le due visite contestualmente.

Chi ha diritto ai permessi

Hanno diritto ai permessi lavorativi⁷:

- i genitori;
- il coniuge;
- i parenti o affini entro il secondo grado di parentela.

² Art. 3, comma 1, Legge 104/1992.

³ Ivi, art. 3, comma 3.

⁴ Lo stabilisce l'art. 2 della Legge 423/1993 e lo ha ribadito anche l'INPDAP nella Circolare 34/2000.

⁵ Lo ha stabilito l'INPS nella Circolare n. 53 del 29 aprile 2008, punto 5

⁶ L'articolo 6, comma 1, Legge 80/2006 recita "le Regioni, nell'ambito delle proprie competenze, adottano disposizioni dirette a semplificare e unificare le procedure di accertamento sanitario... per l'invalidità civile... e per l'accertamento dell'handicap grave, effettuate dalle apposite Commissioni in sede, forma e data unificata per tutti gli ambiti nei quali è previsto un accertamento legale".

⁷ Gli aventi diritto sono elencati nell'art. 24 della Legge 183/2010 che ha modificato l'art. 33 della Legge 104/1992.

Anche i parenti e affini di terzo grado possono usufruire dei permessi ma solo se la persona assistita non ha più i genitori o il coniuge, oppure se i genitori o il coniuge hanno compiuto i 65 anni o sono affetti da patologie invalidanti.

Per parentela si intende il vincolo che lega le persone che discendono da un comune capostipite. Per affinità, invece, si intende il legame tra il coniuge e i parenti dell'altro coniuge. I parenti di primo grado sono i genitori e i figli. Fratelli, sorelle, nonni e nipoti (figli dei figli) sono parenti di secondo grado. Zii, bisnonni e nipoti (figli del fratello o della sorella) sono parenti di terzo grado. I cugini sono parenti di quarto grado e, quindi, non possono beneficiare dei permessi. Per quanto riguarda il legame di affinità, quello tra i suoceri e il genero (o la nuora) è di primo grado. I cognati sono affini di secondo grado. La zia o lo zio del coniuge sono affini di terzo grado. I cugini del coniuge sono affini di quarto grado e pertanto non hanno diritto ai permessi.

È la stessa persona assistita (o l'amministratore di sostegno o il tutore legale) a poter scegliere liberamente chi, all'interno della famiglia, debba prestare l'assistenza prevista dai termini di legge⁸. Non è necessario che i familiari convivano con la persona con disabilità, né che prestino assistenza esclusiva e continuativa per richiedere i permessi⁹. Al contrario il ministero del Lavoro ha chiarito che il tutore o l'amministratore di sostegno non ha diritto ai permessi retribuiti se non ha legami di parentela o affinità entro il terzo grado con la persona che assiste¹⁰.

Requisiti

I permessi non valgono se la persona disabile è ricoverata in istituti specializzati a tempo pieno (ovvero 24 ore su 24) mentre sono ammessi se riguardano ricoveri in day hospital e in centri diurni con finalità assistenziali o riabilitative o occupazionali¹¹.

Nonostante questa regola generale ci sono alcuni casi, di seguito elencati, che fanno eccezione¹². Se il disabile ricoverato a tempo pieno deve effettuare delle visite o delle terapie al di fuori della struttura in cui è ospitato, il familiare ha diritto ai tre giorni di permessi retribuiti per accompagnarlo. Per ottenerli il lavoratore dovrà richiedere alle strutture competenti una documentazione che attesti le visite o le terapie.

I permessi possono essere concessi anche se la persona ricoverata si trova in coma vigile o in stato terminale; in questi casi sarà il dirigente responsabile del Centro medico legale della sede INPS ad accertare che sussistono le condizioni per la richiesta.

Un'altra eccezione riguarda i bambini di età inferiore ai tre anni con handicap grave che vengono ricoverati a tempo pieno per interventi chirurgici o a scopo riabilitativo. Alla richiesta di permesso del genitore o del familiare va allegata una documentazione prodotta dai sanitari della struttura ospedaliera.

I permessi, invece, non sono concessi in caso di ricovero in istituti specializzati, ossia in caso di eventuali degenze ospedaliere. Per gli altri permessi lavorativi, dopo il terzo anno di vita e per i maggiorenni, l'eccezione riguarda qualsiasi tipo di ricovero.

⁸ Circolare INPS n. 90 del 23 maggio 2007.

⁹ L'obbligo di convivenza era stato superato dall'articolo 20, comma 1, della Legge 53/2000 a condizione che sussistesse la continuità e l'esclusività dell'assistenza. La Legge 183/2010 ha a sua volta eliminato i requisiti di assistenza esclusiva e continuativa. La Circolare INPS 3 dicembre 2010, n. 155 e la Circolare del dipartimento Funzione pubblica 6 dicembre 2010, n. 13 hanno preso atto di questa innovazione normativa.

¹⁰ È quanto stabilito dalla Risoluzione 41 del 15 maggio 2009 del ministero del Lavoro. A parere della Direzione generale per l'attività ispettiva i benefici lavorativi non possono essere concessi nemmeno se l'amministratore di sostegno o il tutore assicurano l'assistenza con continuità ed esclusività o con sistematicità e adeguatezza.

¹¹ Messaggio dell'INPS n.16866 del 28 giugno 2007 relativo all'articolo 33 della Legge 104/1992.

¹² Nota n. 13 del 20 febbraio 2009 del ministero del Lavoro.

Cumulabilità dei permessi

In alcuni casi è possibile, per un lavoratore che assiste due familiari gravemente disabili, cumulare più permessi. La legge è stata modificata recentemente¹³ e ammette due permessi contemporaneamente solo a condizione che il “secondo” familiare da assistere sia: il coniuge o un parente o affine entro il secondo grado e che i genitori o il coniuge della persona assistita abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano invalidi, deceduti o mancanti.

Il secondo permesso, invece, non è mai ammesso se serve per assistere un familiare di terzo grado (ad esempio uno zio o un bisnonno).

I lavoratori per i quali cambia il trattamento, rispetto alla normativa previgente, sono:

- coloro che assistono più parenti o affini tutti di terzo grado. Non avranno più diritto alla concessione del “secondo” permesso mentre per il “primo” restano ferme le condizioni di assenza, età, invalidità del coniuge/genitori della persona da assistere.
- coloro che assistono parenti o affini tutti di secondo grado per i quali non sussistono le condizioni di assenza, età, invalidità del coniuge/genitori della persona da assistere. In questo caso non avranno più diritto alla concessione del “secondo” permesso, ma solo del “primo”.

Non cambia nulla per i lavoratori che assistono due familiari, uno di secondo e uno di terzo grado e i cui i coniugi o i genitori abbiano più di 65 anni, siano invalidi, mancanti o deceduti. La legge, infatti, consente la concessione del “primo” permesso per il terzo grado di affinità o parentela, mentre il “secondo” permesso può essere richiesto per il familiare di secondo grado.

2.2 Come ottenerli

Per ottenere i permessi retribuiti è necessario presentare una richiesta all’ente di previdenza e al datore di lavoro. A seconda che si lavori nel settore pubblico o in quello privato bisogna allegare alla domanda dei moduli specifici e seguire iter differenti, descritti in seguito.

Comunque, in entrambi i casi, la richiesta sarà un’autocertificazione in cui si dichiarano una serie di condizioni personali: stato di handicap della persona da assistere, grado di parentela o affinità, dati anagrafici e identificativi dell’azienda e, se richieste, altre indicazioni. In alcuni casi è anche possibile indicare se si fruirà dei giorni di permesso in modo frazionato o per intero.

La domanda deve essere accompagnata anche dal certificato di handicap con connotazione di gravità della persona da assistere¹⁴ e da una dichiarazione in carta semplice in cui l’assistito (o l’amministratore di sostegno o il tutore legale) indica il familiare lavoratore che ha scelto come caregiver.

A) DIPENDENTI PUBBLICI

Per i lavoratori del settore pubblico non sussiste una modulistica ad hoc ed è bene rivolgersi all’ufficio del personale per verificare se hanno predisposto un facsimile da utilizzare.

La domanda compilata e accompagnata dai documenti richiesti va poi presentata sia all’INPDAP sia al dirigente responsabile individuato dall’ente (in alcuni casi la competenza è attribuita l’ufficio personale e risorse umane, in altri è attribuita direttamente al responsabile dell’unità o del servizio cui afferisce il dipendente).

B) DIPENDENTI PRIVATI

Gli assicurati INPS per la presentazione della domanda devono usare il modello Hand2 (permessi ai familiari di portatori di handicap maggiori di tre anni e ai coniugi). Il modello si può scaricare dal sito INPS (www.inps.it, sezione “Moduli”) o ritirare in cartaceo in tutte le sedi periferiche.

¹³ L’articolo 6 del Decreto 119/2011 ha aggiunto un comma all’articolo 33 della Legge 104/1992.

¹⁴ Articolo 3, comma 3, Legge 104/1992.

Completati i moduli e allegata tutta la documentazione, la richiesta va presentata sia all'INPS, che ne verifica la correttezza formale, sia al datore di lavoro, che ne controlla la correttezza sostanziale. Una volta accolta la domanda non è necessario ripresentarla annualmente a meno che non cambino le condizioni soggettive (ad esempio se la certificazione di handicap grave è stata rivista o se è scaduta).

C) DIPENDENTI PRIVATI NON ASSICURATI CON INPS

Alcuni lavoratori del comparto privato fanno riferimento a propri istituti previdenziali.

Per prima cosa bisogna verificare se l'istituto ha definito i criteri operativi per l'accesso ai permessi lavorativi e se ha predisposto i moduli per la richiesta. In ogni caso il diritto a questi benefici spetta anche in assenza di indicazioni operative.

Richiedere un permesso se anche l'assistito ne usufruisce

Un lavoratore può richiedere i permessi anche se, contemporaneamente, ne usufruisce il suo assistito¹⁵, purché:

- il lavoratore disabile, pur beneficiando per sé dei tre giorni di permesso, abbia un'effettiva necessità di essere assistito da parte del familiare convivente non disabile (e questa necessità deve essere valutata dal medico della sede INPS);
- nel nucleo familiare non sia presente un altro familiare non lavoratore che possa prestare assistenza.

Se sussistono queste condizioni, i due soggetti in questione potranno fruire dei giorni di permesso nelle stesse giornate¹⁶.

I familiari che non lavorano ma sono studenti sono equiparati ai soggetti lavoratori anche nei periodi di inattività scolastica; per gli studenti universitari iscritti dal secondo anno in poi deve essere accertata non solo l'iscrizione all'università ma anche che abbiano sostenuto degli esami.

Lo stesso discorso vale nel caso in cui a richiedere i permessi sia un lavoratore disabile che deve prestare assistenza a un altro familiare con handicap grave.

2.3 Domande e risposte

I tre giorni di permesso si possono frazionare?

Sì, ma le modalità sono differenti a seconda che si lavori nel settore privato o pubblico.

Nel caso dei dipendenti privati in passato era possibile frazionare i permessi sono in mezza giornata¹⁷ ma ora è possibile usufruirne anche in ore. Le modalità sono definite dall'INPS a seconda di vari casi¹⁸.

Se l'orario di lavoro è di 36 ore settimanali, suddiviso in sei giorni lavorativi, si possono richiedere al massimo 18 ore di permesso mensile. Per tutti gli altri casi bisogna applicare delle specifiche formule per calcolare il monte ore di cui si può usufruire.

Se l'orario di lavoro è fissato su base settimanale bisogna applicare la formula: (numero ore di lavoro settimanale / numero giorni lavorativi settimanali) X 3. Facciamo alcuni esempi pratici: (36 ore di lavoro settimanale / 5 giorni lavorativi) X 3 = 21,6 ore di permesso mensile frazionato; (38 ore di lavoro settimanale / 5 giorni lavorativi) X 3 = 22,8 ore di permesso mensile.

Se l'orario di lavoro è fissato su base plurisettimanale, cioè varia ciclicamente da una settimana all'altra, la formula da applicare è: (orario di lavoro medio settimanale / numero medio di giorni lavorativi) X 3 = ore di permesso mensile.

¹⁵ Circolare INPS n. 37 del 18 febbraio 1999.

¹⁶ Circolare INPS n. 128 dell'11 luglio 2003.

¹⁷ Circolare INPS n. 211 del 31 ottobre 1996.

¹⁸ Messaggio INPS 16866 del 28 giugno 2007.

Diverso è il caso dei lavoratori del settore pubblico. La Circolare n. 8/2008 del ministero della Pubblica amministrazione stabilisce che il familiare che presta assistenza ha diritto a due ore di permesso giornaliero (un'ora sola se lavora meno di 6 ore al giorno) o, in alternativa, a tre giorni di permesso mensili.

Se il dipendente pubblico decide di frazionare in ore il permesso e allo stesso tempo il Contratto collettivo nazionale del lavoro di riferimento indica che i tre giorni di lavoro, se frazionati, corrispondono a 18 ore di permesso, vale il limite delle 18 ore. In tutti gli altri casi, lo dice il ministero, non esiste alcun tetto alle ore.

Si possono programmare i permessi?

La questione del preavviso al datore di lavoro non è disciplinata da una normativa specifica. L'INPS, nei suoi moduli per la richiesta di autorizzazione dei permessi, dice solo che le giornate di assenza dal lavoro devono essere indicate in tempo utile al datore, ma senza precisare una tempistica.

Il dipartimento della Funzione pubblica è intervenuto in materia¹⁹ sottolineando che per "evitare la compromissione del funzionamento dell'organizzazione" le amministrazioni devono concordare preventivamente con il lavoratore le giornate o le ore di permesso elaborando un piano condiviso. Anche alcune sentenze hanno ribadito che è necessario trovare un compromesso tra le necessità del lavoratore e quelle tecnico-organizzative dell'azienda e che le une non possono prevalere sulle altre. La programmazione mensile dei permessi, quindi, può considerarsi legittima e utile a entrambe le parti.

Quanti sono i giorni di permesso retribuito nel caso di part-time?

Se si tratta di part-time orizzontale, ossia di giornate di lavoro con orario ridotto (ad esempio di quattro ore), il permesso mensile sarà sempre di tre giornate, ciascuna della durata prevista dal contratto (nell'esempio precedente sarebbero tre giornate di quattro ore ciascuna).

In caso di part-time verticale, cioè un numero ridotto di giornate di lavoro per mese, l'INPDAP ha stabilito²⁰ che il permesso mensile viene ridotto proporzionalmente alle giornate effettivamente lavorate. L'INPS²¹ ha fornito una formula matematica per calcolare il numero di giornate a cui si ha diritto (Numero dei giorni di permesso : numero dei giorni in cui si lavora = 3 : giorni mensili lavorativi). Se, per esempio, in un mese si lavora per 8 giorni su un totale di 26 lavorativi bisogna eseguire la seguente proporzione: $x:8=3:26$. Il numero dei giorni cui si ha diritto (x) sarà pari a $(3 \times 8)/26$, ossia 0,9 giorni di permesso. La cifra ottenuta va arrotondata all'unità più vicina: in questo caso si avrà diritto a un giorno di permesso.

Si può fruire dei permessi per assistere parenti residenti in altre province o regioni?

Sì. Il lavoratore che assiste un familiare residente a oltre 150 chilometri di distanza, però, deve "attestare con titolo di viaggio o altra documentazione idonea il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito"²².

Per dimostrarlo è sufficiente presentare i biglietti dei mezzi di trasporto (treni, autobus, eccetera) o le ricevute dei pedaggi autostradali. In alternativa si può fornire la dichiarazione del medico o della struttura sanitaria in cui la persona disabile è stata accompagnata.

Gli assicurati INPS dovranno consegnare la documentazione al proprio datore di lavoro che ha il diritto/dovere di concedere i permessi nell'ambito del singolo rapporto lavorativo. Nel caso dei dipendenti pubblici, l'adeguatezza della documentazione viene valutata dall'amministrazione di riferimento. Se non si riesce a produrre l'idonea documentazione, sia secondo INPS che secondo il dipartimento della Funzione pubblica, l'assenza non può essere giustificata a titolo di permesso.

¹⁹ Parere 18 febbraio 2008, n. 13.

²⁰ Circolare INPDAP del 10 luglio 2000, n. 34, punto 8.

²¹ Circolare INPS del 17 luglio 2000, n. 133.

²² Articolo 6, comma 1, lettera b del Decreto legislativo n. 119/2011.

3. Congedo retribuito

Chi assiste una persona con handicap grave ha la possibilità di ottenere un congedo retribuito di due anni dal lavoro²³.

In linea generale, le condizioni affinché si possa usufruire del permesso sono che la persona assistita non sia ricoverata e che gli aventi diritto convivano con la persona disabile. Ci sono, però, alcuni casi che fanno eccezione e verranno illustrati nel dettaglio in seguito.

3.1 Chi ne ha diritto

I potenziali beneficiari sono, in ordine di priorità: coniuge, genitori, figli, fratelli e sorelle.

Si tratta di un ordine “a cascata” nel senso che solamente se il coniuge non può prestare assistenza può richiedere il congedo il familiare successivo, e così via fino ai fratelli e le sorelle.

Il primo beneficiario è, appunto, il coniuge convivente con la persona gravemente disabile. Solo se egli è invalido, deceduto o mancante ha diritto a usufruire del congedo il padre o la madre, anche non conviventi. Se entrambi i genitori non sono in grado di prestare assistenza (invalidi, deceduti o mancanti) allora potrà richiedere il congedo un figlio, a patto che sia convivente. Solo se anche il figlio non può ottenere il congedo questo potrà essere richiesto da un fratello o da una sorella convivente.

L'ordine non è derogabile. Se si hanno i requisiti per prestare assistenza non è possibile rinunciare alla fruizione del congedo per far “scattare” la legittimazione del beneficiario successivo, né fare leva su situazioni di fatto o di diritto non contemplate dalla legge (come, ad esempio, sostenere che il coniuge convivente non può fornire assistenza perché è un lavoratore autonomo o un imprenditore)²⁴.

Il concetto di mancanza

Per “mancante” l'INPS e il dipartimento della Pubblica funzione intendono non solo la situazione di assenza naturale e giuridica (celibato o figlio non riconosciuto), ma 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”²⁵. La “mancanza” va dichiarata in modo circostanziato attraverso documenti o autocertificazioni e che saranno oggetto di verifiche (le dichiarazioni false sono perseguibili penalmente).

L'invalidità del beneficiario

Le patologie invalidanti che permettono di far scorrere l'ordine dei beneficiari sono quelle indicate nel Decreto interministeriale n. 278 del 21 luglio 2000²⁶ e sono:

- patologie acute o croniche che determinano permanente riduzione o perdita dell'autonomia personale, ivi incluse le affezioni croniche di natura congenita, reumatica, neoplastica, infettiva, dismetabolica, post-traumatica, neurologica, neuromuscolare, psichiatrica, derivanti da dipendenze, a carattere evolutivo o soggette a riacutizzazioni periodiche;
- patologie acute o croniche che richiedono assistenza continuativa o frequenti monitoraggi clinici, ematochimici e strumentali;
- patologie acute o croniche che richiedono la partecipazione attiva del familiare nel trattamento sanitario.

²³ Lo stabilisce l'articolo 80, comma 2 della Legge 328/2000, poi ripreso nell'articolo 42, comma 5, del Decreto Legislativo 151/2001 e rivisto nel D.Lgs. n. 119 del 18 luglio 2011.

²⁴ Lo ha chiarito la Circolare 1/2012 del dipartimento della Funzione pubblica.

²⁵ Ibidem e Circolare INPS 32/2012.

²⁶ In particolare, articolo 2, comma 1, lettera d), numeri 1, 2 e 3.

La retribuzione durante il congedo

Durante il periodo di congedo il richiedente ha diritto a percepire un'indennità corrispondente all'ultima retribuzione, con riferimento alle voci fisse e continuative del trattamento²⁷, e il periodo è coperto da contribuzione figurativa.

L'indennità e la contribuzione figurativa spettano fino a un importo complessivo massimo di euro 44.276,32 per il congedo di durata annuale. L'importo viene rivalutato annualmente (quello citato è relativo al 2011) sulla base della variazione dell'indice Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati.

L'indennità è corrisposta dal datore di lavoro secondo le modalità previste per i 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. In pratica il datore di lavoro anticipa l'indennità al lavoratore e poi la detrae dalla somma dei contributi previdenziali che normalmente versa all'istituto previdenziale.

Durante la fruizione del congedo retribuito non si maturano ferie, tredicesima mensilità e trattamento di fine rapporto²⁸.

La documentazione sanitaria può essere rilasciata da un medico specialista del servizio sanitario nazionale o con esso convenzionato, dal medico di famiglia o, nel caso di ricovero o intervento chirurgico, dalla struttura sanitaria. La documentazione va poi inviata in busta chiusa all'Unità Operativa Complessa/Unità Operativa Semplice (UOC/UOS) territorialmente competente dell'INPS che effettua la relativa valutazione medico legale.

3.2 Requisiti e limitazioni

Come si è detto i congedi sono concessi solo in caso di convivenza; l'unica eccezione ammessa è quella dei genitori che assistono i figli (che verrà approfondita nel capitolo 8).

Altra condizione essenziale per accedere ai congedi biennali retribuiti è che il disabile non sia ricoverato a tempo pieno, ma, come vedremo, la norma ammette una deroga.

Inoltre anche se non è espressamente previsto dalla legge, è interpretazione condivisa degli istituti previdenziali che i congedi biennali non debbano essere concessi ai familiari se il disabile è un lavoratore.

Convivenza

Il concetto di convivenza non trova definizione nel Codice Civile, né è esplicitato dalla legge di riferimento, ma il ministero del Lavoro ha chiarito che si riferisce "a tutte quelle situazioni in cui, sia il disabile che il soggetto che lo assiste abbiano residenza nello stesso Comune, riferita allo stesso indirizzo: stesso numero civico anche se interni diversi"²⁹.

Oltre al caso della coabitazione (concomitanza della residenza anagrafica e della convivenza) il congedo, quindi, può essere richiesto anche nel caso in cui il lavoratore e il disabile vivano in appartamenti distinti dello stesso stabile (possono avere anche interni diversi ma devono avere lo stesso numero civico).

Il requisito della residenza è soddisfatto anche nel caso in cui sia attestata la dimora temporanea, ossia l'iscrizione nello schedario della popolazione temporanea³⁰: possono iscriversi i cittadini che si sono trasferiti in un dato Comune da meno di quattro mesi e non possono ancora richiedere la residenza. L'iscrizione allo schedario, però, esclude il rilascio di certificazioni anagrafiche³¹ e quindi per dimostrare la convivenza il lavoratore dovrà produrre un'autocertificazione.

²⁷ Precisazione introdotta dal Decreto 119/2011 all'articolo 42, comma 5 ter, Decreto Legislativo 151/2001.

²⁸ Articolo 42, comma 5-quinquies, Decreto Legislativo 151/2001.

²⁹ Lettera Circolare del 18 febbraio 2010, Prot. 3884, Ministero del Lavoro.

³⁰ Lo schedario è previsto nell'articolo 32 del DPR n. 223 del 1989, il cosiddetto "Regolamento anagrafico".

³¹ Ivi, comma 3.

Ricovero a tempo pieno

Anche in questo caso esiste un'eccezione alla regola generale che vieta la fruizione di permessi in caso di ricovero a tempo pieno dell'assistito³².

Il congedo, infatti, è ammesso se la struttura sanitaria richiede la presenza del caregiver durante il ricovero ospedaliero, momento in cui la persona può necessitare, spesso ancora più del solito, della vicinanza di un parente.

Congedi al familiare se l'assistito è un lavoratore

Gli istituti previdenziali ritengono, anche se non esiste una norma che lo stabilisce, che i congedi non sono ammessi se il disabile da assistere è un lavoratore. Per l'INPS: "lo spirito e le finalità della legge escludono che il beneficio in argomento sia concedibile se la persona handicappata da assistere presta, a sua volta, attività lavorativa nel periodo di godimento del congedo da parte degli aventi diritto"³³. L'INPDAP dice che i congedi sono fruibili dal familiare a condizione che gli assistiti "non siano ricoverati a tempo pieno presso istituti specializzati e non prestino attività lavorativa"³⁴.

Al contrario la direzione generale per l'Attività ispettiva del ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, in risposta a un specifico interpello, ha ritenuto che la necessità o meno di assistenza andrebbe valutata caso per caso e che "non sembra conforme allo spirito della normativa porre, a priori, un limite alla fruizione del congedo da parte di colui che assiste il familiare disabile"³⁵.

3.3 Come ottenerlo

Per fruire del congedo retribuito (frazionato o completo) il lavoratore deve presentare una specifica domanda, allegando documentazione, dichiarazioni, indicazioni. Il lavoratore ha diritto a fruire del congedo entro sessanta giorni dalla richiesta³⁶.

Il congedo retribuito si ottiene, nel caso sussistano tutti i requisiti, dopo aver presentato formale richiesta e aver ricevuto la relativa concessione.

Il primo passo è produrre un'autocertificazione in cui si dichiarano una serie di condizioni personali: stato di handicap, parentela con la persona da assistere, dati anagrafici del lavoratore e della persona da assistere, luogo della convivenza, dati identificativi dell'ente e, se richieste, altre informazioni.

Bisogna anche indicare le modalità di fruizione (frazionata o per intero) e la domanda va accompagnata dalla certificazione di handicap grave relativa alla persona da assistere³⁷.

L'iter da seguire è diverso a seconda che si tratti di un dipendente pubblico, di un dipendente privato assicurato con INPS o di un dipendente assicurato con altri enti previdenziali.

A) DIPENDENTI PUBBLICI

Al momento attuale, non esiste per i dipendenti della pubblica amministrazione alcun modulo-tipo per la presentazione della domanda, pertanto prima di procedere è consigliato chiedere informazioni agli uffici competenti.

La domanda andrà presentata al dirigente responsabile individuato dall'ente pubblico (in alcuni enti la competenza è attribuita l'ufficio Personale e risorse umane, in altri è attribuita direttamente al responsabile dell'unità o del servizio cui afferisce il dipendente). Il compito di valutare la correttezza formale e sostanziale della domanda e di concordare l'articolazione della fruizione, se frazionata, dei congedi spetta al dirigente.

³² Introdotta dal Decreto Legislativo 119/2011 che ha riformulato l'articolo 42 del Decreto Legislativo 151/2001.

³³ Circolare 15 marzo 2001, n. 64, punto 3.

³⁴ Circolare 12 maggio 2004, n. 31.

³⁵ Risoluzione 6 luglio 2010, n. 30

³⁶ Articolo 42, comma 5, Decreto Legislativo 151/2001.

³⁷ Articolo 3, comma 3, Legge 104/1992.

B) DIPENDENTI PRIVATI

Per la presentazione della domanda i lavoratori hanno a disposizione dei moduli che sono reperibili presso le sedi INPS o nel sito dell'Istituto (www.inps.it, sezione "Moduli").

I moduli sono i seguenti:

- per i genitori con figli o affidati con disabilità grave, il modulo Hand4;
- per il fratello o la sorella di una persona con disabilità grave, il modulo Hand5;
- per il coniuge con disabilità grave, il modulo Hand6;
- per il genitore con disabilità grave, il modulo Hand7.

La domanda va presentata all'INPS che ne verifica la sola correttezza formale e ne dà l'assenso. Va poi presentata anche al datore di lavoro cui, di recente, è stata attribuita la competenza di verificare la correttezza sostanziale per l'accettazione della domanda.

C) DIPENDENTI PRIVATI NON ASSICURATI CON INPS

Alcuni lavoratori del comparto privato fanno riferimento a propri istituti previdenziali.

Per prima cosa bisogna verificare se l'istituto ha provveduto a definire i criteri operativi per l'accesso ai congedi lavorativi e se ha predisposto appositi moduli per la richiesta. In ogni caso il diritto a questi benefici spetta anche in assenza di indicazioni operative.

Possiamo comunque fornire alcune indicazioni generali. Anche in questo caso la domanda che si presenta è un'autocertificazione in cui si dichiarano una serie di condizioni personali (stato di handicap, la parentela con la persona da assistere, eccetera), bisogna indicare le modalità di fruizione (congedo frazionato o per intero) e allegare la certificazione di handicap grave dell'assistito.

La domanda va presentata al dirigente responsabile individuato dall'azienda (in alcuni enti la competenza è attribuita l'ufficio Personale e risorse umane, in altri è al responsabile dell'unità o del servizio in cui opera il dipendente) e all'istituto previdenziale di riferimento.

Alla domanda deve seguire una risposta di convalida o di motivato rigetto.

3.4 Domande e risposte

Quanto dura il congedo retribuito?

Il congedo non può superare la durata complessiva di due anni per ciascuna persona assistita e nell'arco della vita lavorativa³⁸.

Il lavoratore che ha già fruito del congedo non retribuito, non può avvalersi del congedo biennale retribuito; allo stesso modo, il lavoratore che debba assistere due familiari con handicap grave non può godere del raddoppio e cioè di quattro anni di astensione retribuita.

Questa posizione è espressa dall'INPS che sottolinea che anche in presenza di "pluralità di figli portatori di handicap, [...] non è mai possibile per lo stesso lavoratore fruire del raddoppio" dei congedi. Non dissimile la precisazione dell'INPDAP: "Il periodo massimo di congedo (due anni) si applica complessivamente a tutti gli interessati, nell'arco della vita lavorativa di tutti, e può essere fruito alternativamente dagli aventi diritto. I periodi di congedo straordinario rientrano nel limite massimo dei due anni di congedo, anche non retribuito, che può essere richiesto da ogni lavoratore, ai sensi dell'articolo 4, comma 2, della legge 53/2000, per gravi e documentati motivi familiari".

³⁸ Articolo 42, comma 5-bis, del Decreto legislativo n. 151/2001. Tale esplicitazione normativa conferma le precedenti indicazioni univoche degli istituti previdenziali (Circolare INPS 15 marzo 2001, n. 64; Circolare INPDAP 10 gennaio 2002, n. 2).

È possibile frazionarlo?

Sì. Gli enti previdenziali ammettono il frazionamento fino alla giornata intera, ma non è ammesso il frazionamento in ore.

In linea generale va precisato che, nel caso di frazionamento in settimane o in giornate, si computano anche i giorni festivi nel caso in cui il primo giorno lavorativo successivo non si ritorni a lavoro. Un esempio: si fruisce di un congedo frazionato di cinque giorni, da lunedì a venerdì; il sabato e la domenica non si lavora: se il lunedì, lavorativo, non si rientra in servizio effettivo (a causa di ferie o altri permessi) vengono computati nel “monte” dei due anni anche il sabato e la domenica.

Questa indicazione viene esplicitata sia dall'INPS³⁹ sia dall'INPDAP che precisa che il congedo può essere richiesto anche in modo frazionato e che, in tal caso, è necessaria l'effettiva ripresa del lavoro tra un periodo di assenza e il successivo⁴⁰.

Cosa succede se durante il periodo di congedo si entra in maternità o se si verifica un periodo di malattia?

In caso di malattia o maternità è sempre possibile interrompere la fruizione del congedo straordinario.

4. Congedo per gravi motivi familiari

In caso di gravi motivi familiari la legge⁴¹ prevede che tutti i lavoratori, non solo quelli che assistono un familiare con handicap grave, possano usufruire di un congedo dal lavoro di due anni. Il congedo può essere utilizzato anche in modo frazionato, ma non è retribuito.

Le situazioni in cui si può presentare richiesta di congedo sono stabilite nel Decreto Ministeriale 278/2000 e sono:

- necessità in seguito al decesso di un familiare;
- situazioni che comportano un impegno particolare del dipendente o della propria famiglia nella cura o nell'assistenza di familiari;
- situazioni di grave disagio personale, a esclusione della malattia, nelle quali incorra il dipendente medesimo.

Altri “gravi motivi” ammessi riguardano specifiche patologie che colpiscono i familiari: patologie acute o croniche che determinano temporanea o permanente riduzione o perdita dell'autonomia personale, incluse le affezioni croniche di natura congenita, reumatica, neoplastica, infettiva, di-smetabolica, post-traumatica, neurologica, neuromuscolare, psichiatrica, derivanti da dipendenze, a carattere evolutivo o soggette a riacutizzazioni periodiche; patologie acute o croniche che richiedono assistenza continuativa o frequenti monitoraggi clinici, ematochimici e strumentali; patologie acute o croniche che richiedono la partecipazione attiva del familiare nel trattamento sanitario; patologie dell'infanzia e dell'età evolutiva per le quali il programma terapeutico e riabilitativo richieda il coinvolgimento dei genitori o del soggetto che esercita la potestà.

Come accennato il congedo può essere richiesto anche per il decesso di un familiare nel caso in cui il lavoratore non possa usufruire (per esempio perché li ha già utilizzati nel corso dell'anno) dei permessi di tre giorni di cui parleremo nel capitolo seguente.

³⁹ Circolare INPS n. 64/2001.

⁴⁰ Circolare INPDAP n. 31/2004.

⁴¹ Articolo 4, Legge 8 marzo 2000 n. 53.

4.1 Chi ne ha diritto

Per familiari si intendono il coniuge, i figli (legittimi, legittimati o adottivi), i genitori, i generi, le nuore, i suoceri, i fratelli e le sorelle.

Nel caso di portatori di handicap la legge si estende sino ai parenti o agli affini entro il terzo grado. In entrambi i casi il congedo può essere richiesto anche per i componenti della famiglia anagrafica, o famiglia di fatto, ossia l'insieme di persone che convivono o sono uniti da legami affettivi.

4.2 Come ottenerlo

Insieme alla richiesta di congedo va presentata al datore di lavoro anche la documentazione relativa alle patologie. Questi certificati vengono rilasciati da un medico specialista del Servizio sanitario nazionale o convenzionato, dal medico di famiglia o da un pediatra.

Il Decreto Ministeriale stabilisce che i procedimenti di richiesta e di concessione dei congedi sono disciplinati all'interno dei singoli Contratti collettivi nazionali di lavoro. In ogni caso da quando riceve la richiesta di congedo il datore ha 10 giorni di tempo per comunicare l'esito al dipendente. Il congedo può essere negato, rinviato a un periodo successivo o concesso parzialmente solo se è motivato da specifiche condizioni⁴² e da ragioni organizzative e produttive che non consentono la sostituzione del dipendente. Su richiesta del dipendente, la domanda deve essere riesaminata nei successivi 20 giorni.

Alla conclusione del congedo il lavoratore ha diritto a riprendere il proprio posto e la sua mansione. Il lavoratore inoltre può rientrare al lavoro prima del termine stabilito, salvo che non sia fissata preventivamente una durata minima del congedo, dandone preventiva comunicazione al datore di lavoro. Qualora il datore di lavoro abbia provveduto alla sostituzione della lavoratrice o del lavoratore in congedo (ai sensi dell'art. 1, comma 2, lettera b, della legge 18 aprile 1962, n. 230 e successive modificazioni) per il rientro anticipato è richiesto, compatibilmente con l'ampiezza del periodo di congedo in corso di fruizione, un preavviso di almeno sette giorni. Il datore di lavoro può comunque consentire il rientro anticipato anche in presenza di preventiva fissazione della durata minima del congedo o di preavviso inferiore a sette giorni.

5. Congedo breve (permessi per decesso o grave infermità)

Un'altra possibilità di congedo aperta a tutti i lavoratori sono i permessi per decesso o grave infermità di un familiare⁴³.

Si tratta di tre giorni di permesso retribuiti all'anno e le modalità di accesso e di fruizione sono precisate, anche in questo caso, dal Decreto 287/2000 del ministero della Solidarietà.

I giorni di permesso devono essere utilizzati entro sette giorni dal decesso o dall'insorgenza della grave infermità o della necessità di provvedere a conseguenti interventi terapeutici.

Nei giorni di permesso non sono considerati i giorni festivi o non lavorativi. Inoltre i permessi sono cumulabili con quelli mensili concessi ai lavoratori che assistono familiari con handicap grave e ai lavoratori disabili⁴⁴.

I tre giorni di permesso possono essere utilizzati sia per intero, sia giornalmente, sia in modo frazionato, concordando con il proprio datore di lavoro una riduzione dell'orario di lavoro.

⁴² Stabilite dal Decreto Ministeriale 278/2000

⁴³ Articolo 4, Legge 8 marzo 2000 n. 53.

⁴⁴ I permessi retribuiti stabiliti dall'articolo 33 della Legge 104/1992.

5.1 Chi ne ha diritto

Si ha diritto a tre giorni di permesso all'anno nel caso del decesso o di grave infermità del coniuge, anche se legalmente separato, o di familiari entro il secondo grado, anche non conviventi. Tra i familiari sono compresi tutti i componenti della famiglia anagrafica, quindi anche i membri della famiglia di fatto.

5.2 Come ottenerlo

In caso di grave infermità per ottenere i permessi è necessario presentare una documentazione che attesti la situazione e che viene rilasciata da un medico specialista del Servizio sanitario nazionale o convenzionato, dal medico di medicina generale oppure da un pediatra di libera scelta. La documentazione va presentata entro cinque giorni dalla ripresa del lavoro. Il datore di lavoro può richiedere periodicamente la verifica dell'effettiva gravità della patologia.

Per il decesso, va presentata la relativa certificazione oppure una dichiarazione sostitutiva.

Ogni lavoratore, come detto, ha diritto a tre giorni di permesso all'anno. Quindi se nel corso dello stesso anno un lavoratore dovrà assistere due diversi parenti in situazione di grave infermità o dovrà affrontare due lutti, avrà comunque diritto a tre sole giornate di permesso.

In caso abbia esaurito i giorni di permesso il lavoratore potrà comunque fruire, in modo frazionato, al congedo non retribuito (di cui abbiamo parlato nel capitolo precedente).

6. Lavoro notturno

I "lavoratori notturni" sono coloro i quali nel corso del loro normale orario lavorativo giornaliero (di almeno sette ore consecutive) lavorano tre o più ore nell'intervallo fra la mezzanotte e le cinque del mattino.

Possono essere considerati lavoratori notturni anche coloro che svolgono, nel corso dell'anno, almeno una parte del proprio orario di lavoro durante il periodo notturno, in base alle norme definite dai singoli Contratti collettivi nazionali del lavoro.

Se non esiste una disciplina collettiva di riferimento allora si è considerati lavoratori notturni se si lavora per almeno ottanta giorni all'anno nella fascia notturna.

6.1 Esoneri

I lavoratori che assistono un familiare con handicap grave (definiti dalla Legge 104/1992) non possono essere adibiti a svolgere lavori notturni. Lo stabilisce il "Testo unico delle disposizioni legislative in materia e sostegno della maternità e della paternità"⁴⁵.

7. Sede di lavoro

Il lavoratore, impiegato nel settore pubblico o in quello privato, che assiste un figlio disabile o un familiare (parente o affine) entro il terzo grado ha diritto ad alcuni benefici per quanto riguarda la sede di lavoro.

7.1 Trasferimento

Il lavoratore che deve prestare assistenza al familiare disabile può opporsi a un eventuale trasferimento in un'altra sede di lavoro.

In assenza di una legislazione al riguardo, il diritto al rifiuto del trasferimento è stato sancito da due importanti decisioni della Suprema Corte di Cassazione⁴⁶.

⁴⁵ In particolare lo stabilisce l'articolo 53 del Decreto Legislativo n. 151 del 26 marzo 2001.

⁴⁶ Decisioni n. 11597/2003 e n. 1396/2006 della Suprema Corte di Cassazione.

7.2 Scelta della sede

Le stesse norme sopra citate stabiliscono anche un altro importante punto che lascia, però, dei margini di interpretazione.

Il lavoratore, infatti, ha il diritto di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina. L'inciso "ove possibile" indica che il diritto di scelta non è assoluto o illimitato, il che crea un'ampia serie di problemi nell'applicazione concreta della disposizione.

8. Se ho figlio minorenne con SM

I genitori, anche adottivi, che assistono un figlio minorenne con grave disabilità hanno diritto a usufruire di alcuni permessi e congedi lavorativi ad hoc.

In linea generale i genitori possono utilizzare i permessi in alternativa tra loro, cioè se li utilizza la madre non può richiederli il padre, viceversa. Ci sono, però, alcune eccezioni che illustreremo in seguito.

Le varie possibilità di fruire di questi benefici dipendono dall'età del figlio: se è minore di tre anni o se è minore di otto.

8.1 Minori di tre anni

Fino ai tre anni di età del bambino i genitori possono scegliere fra tre alternative:

- tre giorni di permesso mensile retribuiti;
- oppure due ore di permesso giornaliero retribuito (in caso di prestazione di lavoro inferiore alle sei ore giornaliere può essere concessa una sola ora di permesso);
- oppure il prolungamento del congedo parentale (detto anche astensione facoltativa, ossia il prolungamento della maternità o paternità) con una retribuzione pari al 30% dello stipendio.

La legge⁴⁷ ha stabilito che possono richiedere i tre giorni di permesso mensile anche i parenti e gli affini entro il secondo grado del minore di tre anni in situazione di disabilità grave e ha introdotto un elemento di ulteriore flessibilità: ha precisato che il diritto ai tre giorni di permesso "è riconosciuto a entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente, anche in maniera continuativa nell'ambito del mese".

Da questi benefici sono ancora esclusi i lavoratori autonomi, chi svolge la propria attività a domicilio e chi si occupa di lavori domestici⁴⁸. È importante sottolineare che i permessi lavorativi spettano al genitore anche nel caso in cui l'altro non ne abbia diritto⁴⁹. Ad esempio i permessi spettano al lavoratore padre anche nel caso la moglie sia casalinga o disoccupata, o alla lavoratrice madre se il padre è lavoratore autonomo.

8.2 Minori di otto anni

Fino al compimento degli otto anni del bambino i genitori hanno diritto a usufruire (ma non contemporaneamente) al prolungamento del congedo parentale per una durata massima di tre anni. Il congedo può essere utilizzato in maniera continuativa o frazionata. Nel conteggio dei tre anni è compreso, se si decide di fruirne, anche il congedo biennale retribuito che spetta a tutti i lavoratori che assistono un familiare con handicap grave (illustrato nel capitolo 4).

Dopo che il figlio compie tre anni la retribuzione del congedo può variare, rimane al 30% dello stipendio solo se non si superano determinate soglie reddituali.

⁴⁷ Articolo 24, Legge 4 novembre 2010, n. 183.

⁴⁸ Circolari INPS 24 marzo 1995, n. 80, punto 4, e 15 marzo 2001, n. 64, punto 2; Circolare INPDAP 27 novembre 2000, n. 49.

⁴⁹ Articolo 20, Legge 8 marzo 2000, n. 53.

Frazionamento e cumulabilità dei permessi

In generale i giorni di permesso possono essere usufruiti dai genitori di un minorene alternativamente, nel senso che possono essere concessi al massimo tre giorni al mese per assistere il figlio. Tuttavia i tre giorni possono essere ripartiti tra i genitori ed entrambi possono assentarsi lo stesso giorno⁵⁰. Ad esempio la madre può utilizzare due giorni e il padre uno, anche coincidente con quello della madre. In sostanza il concetto di “alternativa tra i due genitori” si riferisce solo al numero complessivo dei giorni di permesso fruibili nel mese: questa possibilità è stata estesa anche nel caso che si debbano assistere figli maggiorenni⁵¹ mentre non si può applicare per altri rapporti di parentela.

I giorni di permesso, inoltre, possono essere utilizzati da un genitore per assistere il minore con handicap mentre l'altro sta beneficiando della “normale” astensione facoltativa (i congedi parentali che spettano a tutti i lavoratori fino al compimento dell'ottavo anno dei figli).

In alternativa al congedo la madre o il padre possono chiedere, anche in questo caso non simultaneamente, tre giorni di permesso mensile che se non utilizzati vanno “persi”, nel senso che non si possono cumulare tra loro. Sopra i tre anni di età non vale, invece, il permesso giornaliero di due ore. Anche in questo caso non possono godere dei congedi e dei permessi i lavoratori autonomi, chi lavora a domicilio e chi si occupa di lavori domestici.

8.3 Domande e risposte

Il padre può astenersi dal lavoro per accudire il neonato?

Sì, lo stabilisce la Legge 53/2000 che prevede che il padre possa rimanere a casa nei primi tre mesi di vita del figlio nei casi in cui:

- la madre sia deceduta;
- la madre sia affetta da grave infermità;
- il bambino sia in affidamento esclusivo al padre.

Durante il primo anno di vita alla madre vengono riconosciuti due periodi di riposo, ciascuno di un'ora, nell'arco della giornata lavorativa. Nel caso che l'orario di lavoro sia inferiore alle sei ore la lavoratrice potrà godere di un solo riposo.

Questi benefici, e i relativi trattamenti economici, sono trasferiti al padre lavoratore nel caso in cui:

- il figlio sia affidato al solo padre;
- la madre lavoratrice non se ne avvalga;
- la madre non sia una lavoratrice dipendente.

Nel caso di parto plurimo i periodi di riposo vengono raddoppiati e le ore aggiuntive possono essere utilizzate normalmente anche dal lavoratore padre.

Si possono cumulare i permessi giornalieri con i permessi di allattamento previsti dalla Legge di tutela della maternità?

Sì. L'INPS⁵² ha ammesso la cumulabilità dei due benefici per lo stesso bambino vista la gravità dell'handicap e l'effettiva necessità di cure che non possono essere garantite durante le sole ore di allattamento previste per tutti i neonati. Quindi è possibile, per esempio, fruire di quattro ore di permessi giornalieri: due ore di permessi “ex lege” 104/1992 e altre due ore per l'allattamento.

Per ottenere i permessi bisogna rivolgersi al dirigente responsabile del centro medico legale della

⁵⁰ Circolare INPS 17 luglio 2000, n. 133, punto 2.2.3.

⁵¹ Circolare INPS 11 luglio 2003, n. 128, punto 9. L'INPDAP, invece, non ha fornito indicazioni al riguardo.

⁵² Messaggio n. 11784 del 9 maggio 2007.

sede INPS che attesterà la necessità di assistenza del bambino.

Gli stessi permessi della Legge 104/92 sono compatibili anche con i permessi per allattamento di un altro figlio. Inoltre se un lavoratore fruisce per sé dei permessi previsti dalla Legge 104/1992 può cumularli con i permessi per l'allattamento del figlio.

Un genitore può utilizzare i riposi per l'allattamento mentre l'altro genitore è in congedo parentale?

Sì, nel corso del primo anno di vita del minore è possibile che un genitore fruisca dei riposi orari per l'allattamento anche mentre l'altro gode della normale astensione facoltativa ancora spettantegli. Sono esclusi da questi permessi le lavoratrici e i lavoratori autonomi, quelli che svolgono la propria attività a domicilio o svolgono lavori domestici⁵³.

9. Altre tutele e agevolazioni

9.1 Part-time

La legge prevede che chi assiste un familiare con handicap grave ha il diritto a richiedere il part-time⁵⁴.

La normativa in questione spiega che "è riconosciuta la priorità della trasformazione del contratto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale" in due casi.

Il primo è quello in cui il lavoratore o la lavoratrice assista una persona convivente in totale e permanente inabilità lavorativa a cui sia stata riconosciuta un'inabilità del 100% (come previsto dalla Legge 104/9247).

La seconda situazione ammessa riguarda il caso in cui il lavoratore o la lavoratrice viva con un figlio portatore di handicap grave.

Per ottenere il passaggio dal tempo pieno a quello parziale è possibile presentare al datore di lavoro una richiesta scritta da inviargli a mezzo di raccomandata con ricevuta di ritorno.

10. Domande e risposte

10.1 I congedi e i permessi retribuiti possono essere riconosciuti a più di un lavoratore per l'assistenza alla stessa persona?

No. È il principio del "referente unico"⁵⁵ per l'assistenza che impedisce che i permessi o il congedo frazionato possano essere utilizzati, ad esempio, un mese da un fratello e il mese successivo da una sorella. Sia l'INPS che il dipartimento della Funzione pubblica prevedono una verifica sui permessi e sui congedi straordinari per i quali risulti agli atti più di un referente. In tali casi viene richiesto di indicare un unico referente.

L'unica eccezione ammessa riguarda i genitori che assistono un figlio con handicap: in questo caso entrambi i genitori, anche adottivi, possono usufruire alternativamente del diritto al congedo. Negli stessi giorni, tuttavia, l'altro genitore non può fruire dei tre giorni di permesso retribuito né del congedo parentale frazionato (tre anni fino al compimento dell'ottavo anno di età). In sintesi nel corso dello stesso mese i genitori possono fruire del congedo, continuativo o frazionato, e dei permessi, a patto che non si sovrappongano.

⁵³ Circolare INPS n. 80 del 24 marzo 1995, punto 4; Circolare INPS n. 64 del 15 marzo 2001, punto 2. Circolare INPDAP n. 49 del 27 novembre 2000

⁵⁴ Il riferimento normativo per il part-time è la Legge del 25 febbraio 2000, numero 61, così come modificata con la Legge del 24 dicembre 2007, numero 247.

⁵⁵ Modifica introdotta dal Decreto 119/2011, con il comma 5-bis all'articolo 42 del Decreto legislativo n. 151/2001.

10.2 Si possono cumulare i permessi retribuiti e il congedo?

Sia l'INPS che l'INPDAP prendono atto della compatibilità, per il genitore, di cumulare congedo frazionato e permessi nello stesso mese e correggono le precedenti istruzioni (impartite rispettivamente con circolare 155/2010 e circolare 13/2010).

Correttamente sotto il profilo normativo, il dipartimento Funzione pubblica ammette espressamente che la cumulabilità è possibile anche per il lavoratore che assista un familiare di cui non è genitore.

Anche l'INPS⁵⁶ ammette la possibilità di cumulare nello stesso mese (ovviamente in giornate diverse) i permessi lavorativi con il congedo straordinario retribuito. I giorni spettanti di permesso sono riparametrati sui giorni effettivamente lavorati: "in caso di assistenza a un portatore di handicap per periodi inferiori a un mese vanno proporzionalmente ridimensionati i 3 giorni di permesso ai sensi della legge 104 spettanti al richiedente"⁵⁷. L'INPS fornisce anche l'indicazione del calcolo da applicarsi: "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"⁵⁸.

Il dipartimento della Funzione pubblica invece precisa che i tre giorni di permesso spettano per intero, cioè non vanno riproporzionati, anche quando il lavoratore ha fruito nello stesso mese di una frazione di congedo o di ferie, aspettative o altre tipologie di permesso⁵⁹.

⁵⁶ Circolare INPS 29 aprile 2008, n. 53.

⁵⁷ Circolare INPS 11 luglio 2003, n. 128, punto 3.

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ Circolare dipartimento della Funzione pubblica 3 febbraio 2012, n. 1.

SCLE
ROSI
MULT
iPLA
ONLUS
associazione
italiana

un mondo
libero dalla SM

Sede Nazionale
Via Operai 40 - 16149 Genova
Numero Verde 800 80 30 28
aism@aism.it - www.aism.it