

LEGGE 104

CONGEDO STRAORDINARIO



Curato da Enzo Toma

RSU - DENSO

Maggio 2002

Legge 104/92 – Art. 33

Tra i quesiti che ci pervengono quotidianamente da, lavoratori, delegati sindacali, membri di Associazioni e da singoli cittadini, questi spesso riguardano l'applicazione dell'art.33 della legge 104/92 (permessi retribuiti a favore di lavoratori disabili in stato di gravità

il Ministero del Lavoro e il Consiglio di Stato sono intervenuti diverse volte a chiarire o puntualizzare i vari aspetti applicativi.

Preliminarmente occorre inquadrare l'argomento con alcune premesse di carattere generale e che l'art. 33 da perquisite :

- a. Tutte le agevolazioni previste dalla legge 104/92 (quindi anche quelle contemplate dall' art.33) sono a favore di disabili cui sia riconosciuto di essere in "*stato di gravità*" (art.3 della legge 104/92).

Riconoscimento che, si badi, non sempre è direttamente collegato al grado d'invalidità riconosciuto, infatti la legge 104/92 (art. 4) stabilisce che a decretare lo stato di gravità sia la commissione prevista dalla legge 295/90 art.1 (commissione deputata al riconoscimento dell'invalidità civile), integrata da un operatore sociale e da uno specialista della patologia di cui il disabile è portatore.

- b. I permessi (giornalieri o mensili) previsti dall' art.33 commi 1, 2,3,6 sono retribuiti con lo stesso criterio previsto per l'astensione al lavoro

a conoscenza, però, di contratti collettivi di lavoro nei quali si prevede che i permessi remunerati sono comprensivi di tutte le voci che compongono lo stipendio. Da rilevare che l'art. 19 della legge 53/2000 ha stabilito di riconoscere, ai fini pensionistici, la contribuzione figurativa, onde evitare che i lavoratori che godono dei permessi fossero penalizzati ai fini pensionistici. Questa ultima disposizione, però, ha creato alcuni problemi interpretativi in alcuni enti pubblici. Nell'ordinamento pubblico, infatti, il permesso retribuito è incompatibile con la contribuzione figurativa. L'errore di questi enti è consistito nel considerare letteralmente il termine "retribuito" senza tenere conto della sentenza del Consiglio di Stato (1611/92) che ha precisato***non tanto di retribuzione qui si tratta, quanto d'indennizzabilità***. Indennizzo che, a parere del Consiglio di Stato è effettuato sulla base dell'art. 10 L. 1204/71 e L. 423/93.

- c. I permessi di cui al comma 6 dell'art. 33 (lavoratori disabili) possono essere usufruiti da tutte le categorie di disabili (invalidi civili, ciechi,

problematiche sorte nel corso degli anni nell'applicazione dell'art. 33. In particolare, ricordiamo la circolare 133 del 17 Luglio 2000 che condensa tutte le disposizioni precedenti, rivisitate alla luce della nuova legge sui congedi parentali (legge 53/2000 in particolare artt. 19 e 20). Qui di seguito, ne riportiamo la modifica:

legge 53/2000 **art. 19 - 20**
Modifiche alla legge 5.2.1992 n°104

Per genitori di figli portatori di handicap sono estese alcune norme previste dalla L. 104/92 (legge quadro sull'handicap).

- I permessi previsti mensilmente sono coperti da contribuzione figurativa
- Sono estesi anche per il figlio handicappato non convivente e per ambedue i genitori.
- I tre giorni di permessi mensili sono estesi anche nel caso in cui lavora un solo genitore.
- Non è più condizionato alla convivenza con il soggetto portatore di handicap sia il diritto di scegliere, ove possibile, la sede di lavoro più vicina al proprio domicilio, spettante al genitore o al familiare lavoratore che assiste con continuità e in via esclusiva parente, o affine fino al 3° grado, handicappato grave.
- Il lavoratore handicappato maggiorenne in

Ricordiamo che, è possibile passare dai permessi orari a quelli mensili, a seconda l'esigenza del lavoratore. Cambiamento che, in linea di massima, potrà avvenire da un mese all'altro. Da evidenziare, infine, che la quantità dei permessi orari e mensili sono di 2 ore giornaliere, solo nel caso in cui l'orario di lavoro sia pari o superiore a 6 ore giornaliere. Nel caso di lavoratore a par time verticale (ad orario pieno o ad orario ridotto) limitata ad alcuni giorni del mese, il numero dei giorni di permesso *sono ridotti proporzionalmente*. Per i lavoratori agricoli vale quanto stabilito dalla circolare 80 del 1995. Possono usufruire dei permessi solo quei lavoratori agricoli occupati con contratto a tempo indeterminato o stagionale, quest'ultimi, con contratto di durata di almeno un mese. Infine, il lavoratore disabile che usufruisce di permessi, stante il suo stato di gravità, non ha diritto ad usufruire dei permessi previsti per il lavoratore che assiste familiare handicappato grave.

Per concludere, il comma 6 onde agevolare i lavoratori disabili, fissano il diritto di scegliere la sede di lavoro più vicina alla propria abitazione e in caso di trasferimento occorre il suo consenso (naturalmente

Genitori di figli minorenni in maternità

Il comma 1 dell'art.33, stabiliscela lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre, anche adottivi, di minore con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'artico 4 comma 1, hanno diritto al prolungamento fino a tre anni del periodo d'astensione facoltativa dal lavoro**purché non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati"**

Il comma 2 dello stesso articolo concede la possibilità ai genitori di bambino disabile di usufruire, in alternativa all'astensione facoltativa, di due ore di permesso giornaliero (sempre ché l'orario di lavoro sia superiore alle 6 ore giornaliero, un'ora in caso contrario).

La legge 53/2000 art. 20 ha modificato l'art. 33 della legge 104/92. Estende il diritto all'astensione facoltativa o alle due ore giornaliero, anche *quando l'altro genitore non ha diritto a tali benefici (perché ad esempio, è casalinga/o, non svolge attività lavorativa, sia disoccupato, o sia lavoratore autonomo, ecc.).*
Naturalmente, dato che l'art. 33 commi 1 e 2 concedono le agevolazioni ai genitori di disabili

NEI CASO IN CUI, ENTRAMBI I GENITORI SIANO LAVORATORI dipendenti, i permessi (orari o mensili) continuano a spettare ad entrambi ma non con *fruizione contemporanea* (non 2 ore giornaliere al padre e 2 ore alla madre ma solo due ore o uno o all'altro.

Stesso discorso vale per i tre giorni mensili), possono quindi, essere utilizzati, ***alternativamente***, dai due coniugi. In particolare per i genitori di disabile con un'età superiore ai 3 anni i giorni di permesso mensile possono essere usufruiti da entrambi ad esempio, madre 2gg.Padre 1 g.

- **che in presenza, nella stessa famiglia, di altri figli disabili in stato di gravità, i permessi si cumulano (per un lavoratore con due figli disabili i permessi saranno di 6 giorni al mese.**

Genitori , parenti o affini (entro il 3° grado) delle persone con handicap maggiorenni

Il comma 3 dell'art. 33 , così come modificato dalla legge 53/2000 – art. 20, concede la possibilità, al lavoratore che assiste un disabile, in situazione di

disabili maggiorenni valgono le stesse modalità (diritto ad essere occupato presso una sede o stabilimento vicino al domicilio del disabile da assistere, diritto, trasferimento solo in caso di consenso da parte del lavoratore che usufruisce dei permessi , ecc - comma 5).

Nucleo familiare con uno dei genitori lavoratore autonomo

- nel caso di lavoratrice dipendente e padre lavoratore autonomo, la madre potrà usufruire di tutte le agevolazioni previste dall'art. 33 della legge 104/92 (prolungamento dell'astensione facoltativa, permessi orari sino al compimento del terzo anno di età del bambino, ed i 3° giorni mensili se il bambino a più di tre anni.
- nel caso di padre lavoratore dipendente e madre lavoratrice autonoma: il padre potrà usufruire

retribuzione permessi)

- 784/95 (cumulabilità dei permessi in caso di più disabili all'interno della famiglia)

- **Parere del Consiglio di Stato** 65/96 (possibilità di estendere le agevolazioni al padre lavoratore dipendente quando la madre non sia lavoratrice dipendente)

- **circolare Ministero del Lavoro** 28/93 (fissa criteri generali per riconoscimento stato di gravità)
- 43/94(recepimento delle sentenze del Consiglio di Stato e della legge 423/93)
- **circolare Ministero del Lavoro** 165/96 (fissa i criteri per l'ottenimento dei permessi da parte di lavoratore dipendente nel caso in cui l'altro genitore sia lavoratore non dipendente o non lavoratore)
- **circolare INPS 80/95**(recepimento della sentenza del Consiglio di Stato 784/95)
- **circolare INPS 37/99**(elenco casi di diritto ai permessi in presenza di genitore non lavoratore)

- **Deliberazione n° 32 del 7/3/2000 Consiglio direttivo INPS** (ulteriore casistica di diritto ai permessi da parte del lavoratore anche in presenza di familiare non lavoratore)

CONGEDI RETRIBUITI PER CURA DI FIGLI DISABILI GRAVI

La Finanziaria per il 2001 introduce una forte tutela per il congedo per gravi motivi di famiglia richiesto per la cura di figli disabili gravi..

La legge del 23 dicembre del 2000 n.388 art. 80, comma 2, assegna risorse finanziarie a carico del bilancio dello Stato per consentire un congedo, **fino a due anni**, per la cura di figli disabili gravi, coperto

genitori sono morti, il diritto passa ai fratelli e alle sorelle. Per i genitori si intendono solo quelli naturali o adottivi: non rientrano nel beneficio i genitori affidatari.

Non ha diritto al congedo straordinario retribuito, chi ha genitori handicappati, in questo caso si fruiva della Legge 53/2000 art.4 (Possibilità di chiedere per gravi e documentati motivi familiari un congedo non retribuito, continuo o frazionato, per un massimo di 2 anni, senza copertura previdenziale, ma con possibilità di riscatto o versamento volontario.

Requisiti per chiedere il beneficio

- Per ottenere il congedo bisogna che la persona da assistere sia in condizione di handicap grave, riconosciuta dalla commissione sanitaria che opera presso le ASL.
- Inoltre è necessario che il riconoscimento della Legge 104/92 sia avvenuta da **almeno 5 anni**.
- Ultima condizione è che il disabile non deve essere ricoverato a tempo pieno in Istituti

Durata del congedo

Il periodo di congedo straordinario retribuito può avere durata massima complessiva **di due anni**, anche **frazionato**, o continuo nell'arco dell'intera vita lavorativa. Il diritto passa a fratelli o sorelle se ambedue genitori sono morti , e che convivano con il disabile.

Misura della prestazione

L'indennità è corrisposta nella misura **dell'ultima retribuzione percepita** e cioè quella percepita nell'ultimo mese di lavoro che precede il congedo (comprensiva del rateo d'emolumenti non riferibili al solo mese considerato, e cioè quelli relativi a Tredicesima mensilità, altre mensilità aggiuntive, gratifiche, indennità premio ecc.). L'indennità ha un tetto annuo di reddito che non deve superare i £70.000.000/€36.151,98. L'indennità viene anticipata al dipendente dal datore di lavoro. Per il lavoratori agricoli a tempo indeterminato il pagamento viene effettuato dall'INPS.

ricezione degli uffici INPS in modo che il lavoratore possa portarla in azienda per far scattare i benefici di legge.

Insieme alla domanda, il dipendente deve presentare altri documenti:

1. La dichiarazione con cui l'altro genitore attesta che non sta usufruendo del beneficio, con l'impegno di comunicare all'inps e al datore di lavoro qualsiasi variazione;
2. La documentazione anche in copia autenticata se no si vuole lasciare l'originale dalla quale risulta che la commissione medica ha accertato l'handicap grave almeno cinque anni prima.
3. La dichiarazione del lavoratore da cui nel frattempo non sono intervenuti miglioramenti della gravità dell'handicap.
4. La legge 104/92 riconosciuta dalla commissione medica.

Compatibilità del congedo straordinario con altri permessi

La legge prevede che durante il congedo straordinario entrambi i genitori **non possono usufruire dei benefici**

può chiedere l'assenza facoltativa per maternità per lo stesso figlio con handicap. Inoltre in caso ci siano più di un figlio con handicap il congedo straordinario sarà sempre e solo di due anni (non si raddoppia).

Contribuzione

Nel periodo in cui si fruisce del congedo straordinario la contribuzione sarà figurativa.

E' un congedo cui il richiedente ha diritto, indipendentemente dal consenso del datore di lavoro: la fruizione del congedo inizia "entro sessanta giorni dalla richiesta".

