

Le guide gratuite

Norme e Leggi

a cura di
Paolo Pizzo

**3 giorni di permesso
per assistenza al disabile**

Guida operativa per
il personale della scuola

OrizzonteScuola.it

© 2014

2014 © Orizzonte Scuola S.R.L.
Via J. A. Spataro 17/A – 97100 Ragusa (Rg) - Sicily
E-mail: redazione@orizzontescuola.it
<http://orizzontescuola.it>

INDICE

LA NORMATIVA

Disabilità grave	6
Persone con sindrome di down	6
Grandi invalidi di guerra	7

SOGGETTI LEGITTIMATI AD ASSISTERE IL DISABILE IN SITUAZIONE DI HANDICAP GRAVE

Premessa	9
Individuazione di un referente unico per l'assistenza alla stessa persona in situazione di handicap grave	11

DOCUMENTAZIONE

Il dipendente	13
Il dipendente non deve dimostrare che gli altri familiari siano impossibilitati ad assistere il disabile	15
Interpello del Ministero del Lavoro	19
Il Dirigente	22

TUTTI I CASI

Distanza dalla residenza della persona da assistere superiore a 150 km e relativa documentazione	25
Permessi per l'assistenza a più persone disabili in situazione di gravità	27
Assistenza prestata nei confronti di un familiare disabile lavoratore	28
Lavoratore in situazione di handicap grave che assiste familiare in situazione di handicap grave	29

Benefici a favore dei genitori che assistono un figlio disabile	30
Fruizione ad ore dei 3 gg. di permesso	34
Ricovero a tempo pieno del familiare disabile e situazioni eccezionali	35
Compatibilità tra i permessi orari ex lege 104/92 per un figlio handicappato inferiore a 3 anni e permessi orari (c.d. per allattamento), per altro figlio.	37
Incompatibilità tra permessi orari ex lege 104/92 e permessi orari (c.d. per allattamento) per il medesimo figlio portatore di handicap	38
Fruizione dei permessi da parte del personale con rapporto di lavoro a tempo parziale	38

LE RISPOSTE DI PAOLO PIZZO

Recupero dei permessi	40
Cumulo dei permessi	40
Permessi e servizio in più scuole	42
Permessi e presenza di altri familiari	43
Permessi, programmazione e carattere dell'urgenza	44
Permessi e ricovero del disabile in ospedale	46
Permessi per familiare che presta attività lavorativa	47

LE GUIDE COMPLETE DI ORIZZONTE SCUOLA

<http://libreria.orizzontescuola.it/>

LA NORMATIVA

Il testo vigente della legge 104/92 dopo le modifiche introdotte dalla **L. 53/2000**, dal **D.Lgs 151/2001**, dalla **L. 183 del 4.11.2010** (art. 24) e dal **d.lgs. n. 119/2011** recita: *“A condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa. Il predetto diritto non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l’assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità. Per l’assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne alternativamente. Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado o entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch’essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.”*

L’art. 15/6 del CCNL comparto Scuola dispone che *“I permessi di cui all’art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 sono retribuiti come previsto dall’art. 2, comma 3 ter, del decreto legge 27 agosto 1993, n. 324, convertito dalla legge 27 ottobre 1993 n. 423, e non sono computati ai fini del raggiungimento del limite fissato dai precedenti commi né riducono le ferie; essi devono essere possibilmente fruiti dai docenti in giornate non ricorrenti.”*

I permessi si intendono per anno scolastico.

La fruizione parziale dei giorni di permesso non dà diritto al godimento del residuo nel mese successivo.

I 3 giorni di permesso mensili sono retribuiti, coperti da contribuzione previdenziale, sono utili a tutti gli effetti e non riducono la 13a mensilità.

Per tali giorni non andranno effettuate le trattenute e decurtazioni di cui all'art. 71 della legge 133/08.

Nota bene

- Per il personale docente in anno di prova (neo assunto in ruolo o che ha ottenuto il passaggio di ruolo): qualora fruiti i 3 giorni non sono utili ai fini del computo dei 180 giorni per il superamento dell'anno di prova;
- Per il personale assunto a tempo determinato (anche per supplenze "brevi" o "fino avente titolo"): qualora fruiti i 3 giorni, in quanto interamente retribuiti, non interrompono l'anzianità di servizio a tutti gli effetti e sono utili ai fini del riconoscimento del punteggio nelle Graduatorie Permanenti/Esaurimento/Istituto.

DISABILITÀ GRAVE

I permessi retribuiti per handicap sono attribuiti al lavoratore che assiste un familiare a cui è stata riconosciuta la disabilità grave ovvero a condizione che l'handicap del familiare abbia la **connotazione di gravità, come precisato al comma 3 dell'art. 3 della L.104/92**:

"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".

Giova ricordare che sia l'art. 3, comma 1 della stessa legge e/o un eventuale grado di invalidità del familiare non sono di per sé elementi (anche se coesistenti) che danno titolo alla fruizione dei benefici dei 3 giorni al mese. Pertanto, **condizione essenziale è che la Commissione medica abbia accertato la gravità (comma 3)**.

PERSONE CON SINDROME DI DOWN

- Ai sensi dell'art. 93/3 della legge 289/2002:

"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”.

La **circolare INPS 128/2003** precisa:

“La legge n. 289/2002, all'art. 94, comma 3, ha disposto che i soggetti, affetti da **sindrome di Down**, ai fini della fruizione dei benefici di cui alla legge 104/92, possano essere dichiarati in situazione di gravità ai sensi dell'art. 3 della 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 dell'handicap suindicato (sindrome di Down) sono esenti, secondo quanto previsto dalla legge stessa, da ulteriori successive visite e controlli.

Premesso quanto sopra, si invitano codeste Sedi a voler prendere in considerazione, nelle fattispecie considerate, 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 S.S.N.) degli interessati, in cui sia attestata la situazione di gravità, connessa alla sindrome da cui è affetto il soggetto assistito, salvo future più precise indicazioni relative alla compilazione della certificazione stessa, fornite dai competenti Ministeri, che saranno comunicate a codeste Sedi.

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”.

GRANDI INVALIDI DI GUERRA

- Ai sensi dell'art. **38/5 della legge 448/1998**:

“I **grandi invalidi di guerra** di cui all'articolo 14 del testo unico approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, ed i soggetti ad essi equiparati sono considerati persone handicappate in situazione grave ai sensi e per gli effetti dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, e non sono

assoggettati agli accertamenti sanitari previsti dall'articolo 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.”

La **circolare INPS 128/2003** precisa:

“Ai sensi dell'art. 38, comma 5, della legge n. 488/98 “i grandi invalidi di guerra di cui all'articolo 14 del testo unico approvato con D.P.R. 23 dicembre 1978, n. 915, ed i soggetti ad essi equiparati sono considerati persone handicappate in situazione grave ai sensi e per gli effetti dell'articolo 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104 e non sono assoggettati agli accertamenti sanitari previsti dall'articolo 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 della legge 104/92 per i grandi invalidi di guerra, cioè i titolari di pensione o di assegno temporaneo di guerra per lesioni o infermità ascritte alla 1° categoria con o senza assegno di superinvalidità, l'attestato di pensione rilasciato dal Ministero del Tesoro (Mod. 69) o di copia del decreto concessivo della stessa, può validamente sostituire la certificazione di handicap in situazione di gravità rilasciata dalle competenti Commissioni ASL.”

SOGGETTI LEGITTIMATI AD ASSISTERE IL DISABILE IN SITUAZIONE DI HANDICAP GRAVE

PREMESSA

Si premette che nell'Interpello n. 41 del 15 maggio 2009 del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali e nel parere n. 4 del 23 ottobre 2009 della Funzione Pubblica, in merito alla richiesta se i " tutori o amministratori di sostegno di persone con handicap in situazione di gravità, prive di genitori o parenti prossimi, i quali dimostrino di assistere con continuità ed in via esclusiva la persona con disabilità anche per gli aspetti esistenziali e della vita quotidiana" possano godere dei permessi attribuiti dalla L. n. 104/92, si è esclusa ogni indicazione volta ad ampliare il novero dei soggetti che possono fruire dei permessi per assistenza dei disabili gravi, ai sensi dell'art. 33 della L. n. 104/1992, escludendo pertanto da tali benefici i "tutori o amministratori di sostegno di persone con handicap in situazione di gravità".

Secondo la norma, in linea generale, la legittimazione alla fruizione dei permessi per assistere una persona in situazione di handicap grave spetta al **coniuge e ai parenti ed affini entro il secondo grado**. Rispetto alla normativa previgente, la nuova disposizione da un lato ha menzionato espressamente il coniuge tra i lavoratori titolari della prerogativa, dall'altro **ha posto la limitazione dei parenti ed affini entro il secondo grado**.

Data la regola generale, la legge ha però previsto un'**eccezione per i casi in cui i genitori o il coniuge della persona da assistere abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti**. In queste ipotesi, stimando eccessivamente onerosa o impossibile l'opera di assistenza a causa dell'età non più giovane o della patologia del familiare, la legge prevede la possibilità di estendere la legittimazione alla titolarità dei permessi anche ai parenti e agli affini entro il terzo grado.

Pertanto, la novità più rilevante rispetto al regime previgente è rappresentata dalla restrizione della categoria di familiari che possono fruire dei permessi, poiché con la nuova norma si passa dal terzo al secondo grado di parentela, salvo la ricorrenza delle situazioni eccezionali dell'assenza, dell'età anagrafica o delle patologie.

Per comodità, si rammenta che il rapporto di parentela e quello di affinità sono definiti dal codice civile (art. 74 c.c.: "*La parentela è il vincolo tra le persone che discendono da*

uno stesso stipite”; art. 78 c.c.: “L’affinità è il vincolo tra un coniuge e i parenti dell’altro coniuge”).

In base alla legge:

- sono **parenti di primo grado**: genitori, figli naturali, adottati o affiliati;
- sono **parenti di secondo grado**: nonni, fratelli, sorelle, nipoti (figli dei figli);
- sono **parenti di terzo grado**: bisnonni, zii, nipoti (figli di fratelli e/o sorelle), pronipoti in linea retta.
- sono **affini di primo grado**: suocero/a, nuora, genero, patrigno e matrigna, con figliastri;
- sono **affini di secondo grado**: cognati (non sono affini il coniuge del cognato ovvero i cognati e le cognate di mia moglie; né sono affini tra loro i mariti di due sorelle);
- sono **affini di terzo grado**: moglie dello zio, il marito della zia, la moglie del nipote e il marito della nipote.

La legge non ha definito la nozione di “patologie invalidanti”.

In mancanza di un’espressa scelta sul punto, sentito il Ministero della salute, un utile punto di riferimento per l’individuazione di queste patologie è rappresentato dall’art. 2, comma 1, let. d), del decreto interministeriale - Ministero per la solidarietà sociale, Ministero del lavoro e della previdenza sociale, Ministero per le pari opportunità 21 luglio 2000, n. 278 (Regolamento recante disposizioni di attuazione dell’articolo 4 della L.8 marzo 2000, n. 53, concernente congedi per eventi e cause particolari), che disciplina le ipotesi in cui è possibile accordare il congedo per gravi motivi di cui all’art. 4, comma 2, della l. n. 53 del 2000. In particolare, si tratta delle:

“1) patologie acute o croniche che determinano temporanea o 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; 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 del familiare nel trattamento sanitario;”.

In presenza di queste situazioni, che naturalmente debbono essere tutte documentate, la legge consente di allargare la cerchia dei famigliari legittimati a fruire dei permessi ex art. 33, comma 3, della l. n. 104 del 1992, stimando a priori che i soggetti affetti dalle patologie in esame non siano in grado di prestare un'assistenza adeguata alla persona in situazione di handicap grave.

Pertanto, nel caso in cui il coniuge o i genitori della persona in situazione di handicap grave siano affetti dalle patologie rientranti in questo elenco, l'assistenza potrà essere prestata anche da parenti o affini entro il terzo grado.

Come detto, **si può passare dal secondo al terzo grado di parentela anche nel caso di decesso o assenza del coniuge o del genitore della persona in situazione di handicap grave.** Ai fini della disciplina in esame, si ritiene corretto ricondurre al concetto di assenza, oltre alle situazioni di assenza naturale e giuridica in senso stretto (celibato o stato di figlio naturale non riconosciuto), le situazioni giuridiche ad esse assimilabili, che abbiano carattere stabile e certo, quali il divorzio, la separazione legale e l'abbandono, risultanti da documentazione dell'autorità giudiziaria o di altra pubblica autorità.

Nota bene

È opportuno evidenziare che 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 disposizione normativa è 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”*).

INDIVIDUAZIONE DI UN REFERENTE UNICO PER L'ASSISTENZA ALLA STESSA PERSONA IN SITUAZIONE DI HANDICAP GRAVE (ELIMINAZIONE DEI REQUISITI DELLA CONTINUITÀ E DELL'ESCLUSIVITÀ DELL'ASSISTENZA)

L'art. 24 della legge 183/2010, nell'innovare la disciplina sulla legittimazione a fruire i permessi, non ha menzionato i requisiti della continuità e dell'esclusività dell'assistenza che quindi non sono più esplicitamente previsti dalle disposizioni in materia. La legge ha però espressamente stabilito che il diritto alla fruizione dei permessi *“non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per*

l'assistenza alla stessa persona con handicap in situazione di gravità.”. Con tale prescrizione è stato perciò ripreso in parte e tipizzato il concetto di esclusività dell'assistenza, limitandolo alla regola secondo cui i permessi possono essere accordati ad un unico lavoratore per l'assistenza alla stessa persona.

In base alla legge, quindi, viene individuato un unico referente per ciascun disabile, trattandosi del soggetto che assume *“il ruolo e la connessa responsabilità di porsi quale punto di riferimento della gestione generale dell'intervento, assicurandone il coordinamento e curando la costante verifica della rispondenza ai bisogni dell'assistito.”*(così il **Consiglio di Stato, nel parere n. 5078 del 2008**).

Pertanto, una volta autorizzata la fruizione del permesso, nessun altro lavoratore può farne richiesta e ottenerne la concessione, finché il primo lavoratore non ne abbia cessato la fruizione e fornito le dovute comunicazioni.

• Il **Ministero del lavoro, con Interpello del 17 giugno 2011, n. 24** ha affermato che:

Appare opportuno ricordare che lo stesso Consiglio di Stato ha definito il referente unico come il soggetto che assume *“il ruolo e la connessa responsabilità di porsi quale punto di riferimento della gestione generale dell'intervento, assicurandone il coordinamento e curando la costante verifica della rispondenza ai bisogni dell'assistito”* (cfr. parere n. 5078/2008).

Alla luce del suddetto orientamento si può sostenere, pertanto, che il referente unico si identifica con colui che beneficia dei permessi mensili per tutti i mesi di assistenza alla persona con handicap grave con esclusione, quindi, di altri eventuali soggetti.

A conforto di ciò, si osserva che laddove il Legislatore abbia voluto individuare fattispecie specifiche in deroga alla regola generale sopra delineata, ha previsto espressamente ipotesi eccezionali in cui viene contemplata la possibilità di fruire dei permessi da parte di due soggetti per l'assistenza di uno stesso familiare: è questo il caso dei genitori rispetto ai quali l'art. 33, comma 3, lett. a) ultimo periodo dispone espressamente che *“per l'assistenza allo stesso figlio con handicap in situazione di gravità, il diritto è riconosciuto ad entrambi i genitori, anche adottivi, che possono fruirne anche alternativamente”*.

Il “referente unico” si identifica con colui che beneficia dei permessi mensili per tutti i mesi di assistenza alla persona con handicap grave con esclusione, quindi, di altri eventuali soggetti.

DOCUMENTAZIONE

IL DIPENDENTE

Il dipendente interessato ha l'onere di presentare apposita istanza per la fruizione delle agevolazioni previste dalla legge e di dimostrare la sussistenza dei presupposti di legittimazione attraverso la produzione di idonea documentazione.

In particolare, il dipendente è tenuto a presentare il verbale della commissione medica dal quale risulti l'accertamento della situazione di **handicap grave**, nonché, se del caso, il certificato medico dal quale risulti la patologia invalidante di cui all'art. 33, comma 3, della l. n. 104.

Inoltre, l'interessato è tenuto a certificare, attraverso idonea documentazione ovvero attraverso apposite dichiarazioni sostitutive, rese ai sensi degli artt. 46 e 47 del d.P.R. n. 445 del 2000 ("Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa"), la sussistenza delle condizioni che legittimano la fruizione delle agevolazioni. In proposito, si rammenta che, secondo quanto previsto nell'art. 76 del predetto d.P.R. *"Chiunque rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso (...) nei casi previsti dal presente testo unico è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia."*

Per usufruire dei diritti i familiari devono far pervenire all'Ufficio di appartenenza la seguente documentazione:

- certificazione ASL dalla quale risulti che il familiare assistito si trovi in situazione di handicap grave ai sensi dell'art. 3, 3° comma, della L. 104/92;
- dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà dalla quale risulti che il familiare disabile non è ricoverato a tempo pieno;
- dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà dalla quale risulti che il lavoratore sia l'unico componente della famiglia, che assiste il familiare disabile;
- dichiarazione che sostituisce la certificazione (autocertificazione), da rinnovare annualmente, circa l'esistenza in vita del familiare disabile per l'assistenza del quale sono stati concessi i previsti benefici;
- dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, da rinnovare annualmente, che da parte della A.S.L. non si è proceduto a rettifica o non è stato modificato il giudizio sulla gravità dell'handicap.

Inoltre, a corredo dell'istanza, l'interessato deve presentare dichiarazione sottoscritta di responsabilità e consapevolezza dalla quale risulti che:

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

A seguito dell'accoglimento della domanda da parte dell'amministrazione, il dipendente dovrà comunicare tempestivamente il mutamento o la cessazione della situazione di fatto e di diritto che comporta il venir meno della titolarità dei benefici e dovrà aggiornare la documentazione prodotta a supporto dell'istanza quando ciò si renda necessario, anche a seguito di richiesta dell'amministrazione.

È utile richiamare le previsioni del citato Testo unico secondo cui *"L'esibizione di un atto contenente dati non più rispondenti a verità equivale ad uso di atto falso."* (art. 76, comma 2, d.P.R. n. 445 del 2000).

Nell'ipotesi di giustificazione dell'assenza dal servizio mediante una certificazione medica falsa prevede la comminazione del licenziamento, e nell'art. 55 quinquies, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 165 del 2001, che, per la stessa ipotesi, prevedono la reclusione e la multa, oltre all'obbligo del risarcimento del danno patrimoniale e del danno all'immagine subiti dall'amministrazione.

Salvo dimostrate situazioni di urgenza, per la fruizione dei permessi, l'interessato dovrà comunicare al dirigente competente le assenze dal servizio con congruo anticipo, se possibile con riferimento all'intero arco temporale del mese, al fine di consentire la migliore organizzazione dell'attività amministrativa.

Autocertificazione:

Ai sensi della **nota prot. n. 166414 del 11-12-2012 e parere del 13 luglio 2007 reso dall'UANAS** – “Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure”:

“Il contenuto del verbale, attestante lo stato di handicap grave, redatto ai sensi dell'art. 4 della L. 104/1992, è comprovabile mediante la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà ex art. 47 del DPR 445, atteso che detto verbale non può ritenersi o, comunque equipararsi ad un certificato medico (come tale escluso dall'autocertificazione ai sensi dell'art. 49 del DPR 28/12/2000 445)”

“È chiara la differenza tra il **certificato medico**, che è la forma più classica di documentazione dell'attività medica, nel quale il sanitario attesta lo stato di salute del paziente, e il **verbale previsto dall'art. 4 della legge 104/1992 che è espressione valutativa di un organo collegiale** [...] sulla sussistenza in capo ad un soggetto richiedente dei particolari requisiti richiesti dalla legge al fine dell'ottenimento dei benefici da quest'ultima previsti.”

IL DIPENDENTE NON DEVE DIMOSTRARE CHE GLI ALTRI FAMILIARI SIANO IMPOSSIBILITATI AD ASSISTERE IL DISABILE

Nella legge 104/92, novellata dalla legge n. 183/2010 e dal D.Lvo 119/2011, non è indicato che per fruire dei 3 gg. al mese l'interessato debba produrre a corredo della richiesta le autocertificazioni degli altri familiari nelle quali deve essere indicata l'impossibilità di assistere il disabile, e che queste eventuali loro motivazioni possano essere valutate dall'Amministrazione.

Inoltre la nuova legge introduce il concetto di “**referente unico**” che si identifica con colui che beneficia dei permessi mensili per tutti i mesi di assistenza alla persona con handicap grave con esclusione, quindi, di altri eventuali soggetti (**Ministero del lavoro, interpello del 17 giugno 2011, n. 24**).

In base alla legge, quindi, viene individuato *un unico referente* per ciascun disabile, trattandosi del soggetto che assume “*il ruolo e la connessa responsabilità di porsi quale punto di riferimento della gestione generale dell'intervento, assicurandone il coordinamento e curando la costante verifica della rispondenza ai bisogni dell'assistito*”(Consiglio di Stato - parere n. 5078 del 2008).

Pertanto, né nella legge né nelle circolari esplicative è indicato uno “scorrimento” di parentela oppure la necessità di motivare la ragione per cui gli altri parenti non possano assistere il disabile.

Giova oltretutto ricordare che ai fini del diritto di fruire dei permessi sono stati eliminati dalla legge i requisiti e i concetti di convivenza, della continuità e dell'esclusività.

- Nel parere n. 13/2008 (parere ormai superato nella parte relativa ai requisiti della *continuità ed esclusività*) il Dipartimento della Funzione Pubblica affermava:

“si ritiene che la circostanza che tra i parenti del disabile vi siano altri soggetti che possono prestare assistenza non esclude la fruizione dell'agevolazione da parte del lavoratore se questi non chiedono o fruiscono dei permessi (eventualmente perché non impiegati). In tale ottica si menziona l'orientamento della Corte di Cassazione, sez. lav., nella decisione 20 luglio 2004, n. 13481: *“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”*.

Tuttavia, a parere dello scrivente l'assistenza va intesa nel senso che il dipendente richiedente i permessi deve essere l'unico lavoratore (soggetto legittimato in base alla normativa specifica) che presta l'assistenza al soggetto disabile, vale a dire che non vi sono altri lavoratori prestanti assistenza che fruiscono di questi permessi per quel soggetto, in linea con l'avviso già espresso dall'INPS (circolare n. 133 del 17 luglio 2000) e dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale (prot. n. 25/l/0003003 del 28 agosto 2006).”

- La **Circolare INPS n. 90/2007** riporta un'interessante casistica di sentenze sull'argomento e cambia così un suo precedente orientamento in materia.

La circolare recita testualmente:

“La Corte di Cassazione Sezione Lavoro con la sentenza n.7701 del 16.05.2003, ha censurato l'interpretazione dell'art. 33 della legge 104/92 sostenuta da questo Istituto, che 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 ad 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".

La stessa Corte, con la sentenza n.13481 del 20.07.2004, ha poi confermato il proprio precedente orientamento, ulteriormente specificando che:

"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".

Anche la giustizia amministrativa era pervenuta ad analoghe conclusioni.

Il Consiglio di Stato, infatti, pronunciandosi circa l'applicabilità ad un docente di una scuola pubblica dell'articolo 33 comma 5 della legge 104/92, con sentenza del 19.01.1998, n.394/97 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 portatore di handicap.

Giova, infine, sottolineare che anche la Corte Costituzionale, 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 delle leggi 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 ormai consolidato appare improcrastinabile che l'Istituto riveda le precedenti indicazioni fornite alle strutture territoriali in merito alla concessione dei benefici previsti dai commi 2 e 3 dell'articolo 33 della legge n.104/92, ispirandosi ai seguenti nuovi criteri:

1. che a nulla rilevi 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 ;
2. che la persona con disabilità in situazione di gravità - ovvero il suo amministratore di sostegno ovvero il suo tutore legale – possa liberamente effettuare la scelta su chi, all'interno della stessa famiglia, debba prestare l'assistenza prevista dai termini di legge;
3. che tale assistenza non debba essere necessariamente quotidiana, purché assuma i caratteri della sistematicità e dell'adeguatezza rispetto alle concrete esigenze della persona con disabilità in situazione di gravità;
4. che i benefici previsti dai commi 2 e 3 si debbano 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 ed adeguata, stante impregiudicato il potere organizzativo del datore di lavoro, non attenendo la fruizione dei benefici de quo all'esercizio di un diritto potestativo del lavoratore.
5. che, per esplicita previsione legislativa, non dia titolo ai benefici il solo caso del ricovero a tempo pieno, per ciò intendendosi il ricovero per le intere ventiquattro ore;
6. che l'accettazione da parte del portatore di handicap in situazione di gravità dell'assistenza offerta dal familiare possa rientrare tra le fattispecie previste dal T.U. n.445/2000 sulla documentazione amministrativa per la cui prova è ammessa dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà;
7. che rimanga impregiudicato il diritto/dovere della Pubblica Amministrazione di verificare sia la veridicità della dichiarazione di cui sopra e di quanto dichiarato dal

lavoratore nel modello di domanda sia, in caso di disabilità in situazione di gravità “temporaneamente concesso” dalla Commissione medica ex art. 4 della medesima legge 104/92, il permanere del diritto a fruire i suddetti benefici in capo al lavoratore che ne abbia richiesto l’attribuzione.

INTERPELLO DEL MINISTERO DEL LAVORO

Con nota prot 37/0011688 del 26 giugno 2014 (interpello N. 19/2014) il Ministero del Lavoro afferma:

“L’ANQUAP e la CIDA hanno avanzato istanza d’interpello per conoscere il parere di questa Direzione generale in ordine alla corretta interpretazione dell’art. 33, comma 3, L. n. 104/1992, così come modificato dall’art. 24, L. n. 183/2010, concernente il diritto del lavoratore dipendente di fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito per l’assistenza al familiare con handicap in situazione di gravità.

In particolare, gli istanti chiedono se l’estensione del diritto in argomento al parente o affine entro il terzo grado prevista dalla disposizione sopra citata possa prescindere dalla eventuale presenza nella famiglia dell’assistito di parenti o affini di primo e secondo grado che siano nelle condizioni di assisterlo, dovendo dunque essere esclusivamente comprovata una delle particolari condizioni del coniuge e/o dei genitori della persona in situazione di gravità richieste dalla norma stessa.

Al riguardo, acquisito il parere della Direzione generale delle Relazioni Industriali e dei Rapporti di Lavoro, si rappresenta quanto segue.

In via preliminare, al fine di fornire la soluzione al quesito avanzato occorre muovere dalla lettura dell’art. 33, comma 3, così come modificato dell’art. 24, comma 1, lett. a), L. n. 183/2010. La disposizione prevede che “a condizione che la persona handicappata non sia ricoverata a tempo pieno, il lavoratore dipendente, pubblico o privato, che assiste persona con handicap in situazione di gravità, coniuge, parente o affine entro il secondo grado, ovvero entro il terzo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i sessantacinque anni di età oppure siano anche essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti, ha diritto a fruire di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa”.

Da quanto sopra si evince che sono legittimati a fruire dei permessi per l'assistenza a persona in situazione di gravità prioritariamente il coniuge e il parente o affine entro il secondo grado. Nei casi in cui i genitori o il coniuge della persona da assistere si trovino in una delle condizioni individuate dal Legislatore (abbiano compiuto i 65 anni di età, siano affetti da patologie invalidanti, siano deceduti o mancanti) la fruizione dei permessi è possibile da parte di un parente o affine entro il terzo grado.

Si precisa che può fruire dei permessi in argomento il parente o affine entro il terzo grado anche qualora le condizioni sopra descritte si riferiscano ad uno solo dei soggetti menzionati dalla norma.

Ciò in quanto, sotto un profilo ermeneutico, il Legislatore utilizza la disgiuntiva per indicare le condizioni che consentono l'estensione del diritto ai permessi al terzo grado di parentela o affinità (cfr. Dip. Funzione pubblica circ. n. 13/2010). Inoltre, una diversa interpretazione – cioè consentire l'estensione al terzo grado solo quando tutti i soggetti prioritariamente interessati (coniuge, parente o affine entro il secondo grado) si trovino nella impossibilità di assistere il disabile – finirebbe per restringere fortemente la platea dei soggetti interessati.

Alla luce delle osservazioni svolte, si ritiene pertanto che al fine di consentire la fruizione dei permessi ex art. 33, comma 3, L. n. 104/1992 ai parenti o affini entro il terzo grado debba essere dimostrata ESCLUSIVAMENTE la circostanza che il coniuge e/o i genitori della persona con handicap grave si trovino in una delle specifiche condizioni stabilite dalla medesima norma, A NULLA RILEVANDO INVECE, IN QUANTO NON RICHIESTO, IL RISCONTRO DELLA PRESENZA NELL'AMBITO FAMILIARE DI PARENTI O AFFINI DI PRIMO E DI SECONDO GRADO."

La risposta del Ministero del Lavoro non fa che confermare quanto abbiamo sempre sostenuto in materia e più volte ripetuto negli articoli pubblicati in home page e in tutte le risposte date nel servizio di consulenza.

In sintesi:

per avere diritto ai 3 gg. al mese per assistenza al familiare disabile in situazione di gravità a nulla rileva, IN QUANTO NON RICHIESTO DALLA NORMA, il riscontro della presenza nell'ambito familiare di altri parenti o affini che potrebbero occuparsi del disabile stesso.

Addirittura in questo caso specifico contemplato dal Ministero, una volta soddisfatto il requisito per cui il parente o affine di terzo grado può fruire dei permessi, ovvero 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 (precisando che ci si riferisce ad uno solo dei soggetti menzionati dalla norma), il fatto che siano presenti altri parenti o affini (in questo caso di I o II grado) che potenzialmente potrebbero occuparsi del disabile non limita il diritto a fruire dei permessi.

Viene quindi da sé ed è scontato e indiscutibile, visto che il principio è il medesimo, che quando a richiedere il permesso è un parente o affine entro il secondo grado (ovvero soggetti prioritariamente legittimati alla fruizione dei permessi SENZA ALCUN VINCOLO) questi NON DEVE DIMOSTRARE CHE EVENTUALI ALTRI PARENTI NON POSSANO ASSISTERE IL DISABILE.

Perché? Semplice: NON È RICHIESTO DALLA NORMA.

Pertanto, se a richiedere il permesso è per esempio un affine di I grado (es. la nuora che assiste la suocera) questi non deve dimostrare che eventuali altri parenti (es. di I grado) non possano assistere il disabile.

La scuola non può infatti derogare una legge richiedendo delle autocertificazioni che attestino la non possibilità degli altri familiari ad occuparsi del disabile. Tale fattispecie non è infatti contemplata dalla norma (ricordiamo che stiamo parlando del diritto ai 3 gg. al mese e non delle precedenza in relazione alle operazioni di mobilità o delle graduatorie interne di istituto).

Se invece è un parente o affine di terzo grado a richiedere i permessi?

In questo caso se è lecito da parte della scuola richiedere un'attestazione da cui si evinca chiaramente che il coniuge e/o i genitori della persona con handicap grave si trovino in una delle specifiche condizioni stabilite dalla legge (genitori o il coniuge della persona da assistere abbiano compiuto i 65 anni di età, siano affetti da patologie invalidanti, siano deceduti o mancanti), non è invece lecito neanche in questo caso, una volta stabilito che è legittimo fruire dei permessi, richiedere delle autocertificazioni degli altri parenti o affini entro il II grado che attestino la non possibilità ad occuparsi del disabile.

Chiediamo quindi ai Dirigenti di richiedere ai dipendenti solo ciò che prevede la legge; ai dipendenti della scuola di respingere qualsiasi invito da parte del Dirigente di integrare la documentazione già presentata con le relative autocertificazioni degli altri eventuali parenti o affini del disabile atte a dimostrare che non possono occuparsene.

Giova infatti ricordare che la nuova normativa (legge 183/2010 e D.Lvo 119/2011) introduce il **concetto di “referente unico” ovvero di unico soggetto che si occupa del disabile**. Né nella legge né nelle circolari esplicative della FP è indicato uno “scorrimento” di parentela **oppure la necessità di motivare il perché gli altri parenti non possano assistere il disabile (salvo quanto ovviamente previsto per i parenti o affini di III grado)**.

Pertanto, una volta stabilita la legittimità a fruire dei permessi, le autocertificazioni degli altri parenti e affini che attestino la non possibilità di occuparsi del disabile non dovranno essere in nessun caso richieste dal Dirigente e né tanto meno presentate dal dipendente.

IL DIRIGENTE

Ai sensi della **Circolare INPS n. 53/2008** *“sul datore di lavoro incombe il diritto-dovere di verificare in concreto l’esistenza dei presupposti di legge per la concessione dei permessi citati, rispetto alla quale non ha alcuna ulteriore discrezionalità, al di là della verifica della sussistenza dei requisiti di legge”*.

Pertanto, il dirigente scolastico si deve limitare ad un controllo sulla correttezza formale della domanda, non avendo alcuna discrezionalità, ma dovendosi limitare soltanto alla mera verifica della sussistenza dei requisiti. L’amministrazione che riceve l’istanza di fruizione delle agevolazioni da parte del dipendente interessato deve verificare l’adeguatezza e correttezza della documentazione presentata, chiedendone, se del caso, l’integrazione.

I provvedimenti di accoglimento dovranno essere periodicamente monitorati al fine di ottenere l’aggiornamento della documentazione e verificare l’attualità delle dichiarazioni sostitutive prodotte a supporto dell’istanza. Si richiama in particolare l’attenzione sulla necessità di chiedere il nuovo verbale medico nel caso di accertamento di handicap grave rivedibile.

L’amministrazione procederà alla verifica delle dichiarazioni sostitutive secondo le consuete modalità (artt. 71 e 72 del d.P.R. n. 445 del 2000) attraverso i propri servizi

ispettivi, costituiti in osservanza dell'art. 1, comma 62, della l. n. 662 del 1996, o comunque su disposizioni impartite dall'ufficio preposto alla gestione del personale. La verifica dovrà essere svolta periodicamente, anche a campione. Nel caso in cui dall'accertamento risultasse l'insussistenza dei presupposti per la legittima fruizione dei permessi, l'amministrazione provvederà a revocare i benefici per effetto della decadenza.

Naturalmente, ove nell'ambito o a seguito degli accertamenti emergessero gli estremi di una responsabilità disciplinare del dipendente, l'amministrazione procederà alla tempestiva contestazione degli addebiti per lo svolgimento del relativo procedimento e, se del caso, alla comunicazione alle autorità competenti delle ipotesi di reato. Oltre a richiamare di nuovo le previsioni dell'art. 76 del d.P.R. n. 445 del 2000 sulle dichiarazioni mendaci, la formazione e l'uso di atti falsi, si ricordano ancora in questa sede le già citate norme contenute nell'art. 55 quater, comma 1, let. a), e nell'art. 55 quinquies, commi 1 e 2, del d.lgs. n. 165 del 2001.

Si rammenta che l'avvio e l'esito dei procedimenti disciplinari debbono essere comunicati all'Ispettorato per la funzione pubblica come richiesto dalla Direttiva del Ministro per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione del 6 dicembre 2007, n. 8.

L'amministrazione, sotto altro aspetto, dovrà effettuare le comunicazioni dei permessi fruiti dai propri dipendenti per l'inserimento nella banca dati istituita presso il Dipartimento della funzione pubblica ai sensi dell'art. 24, commi da 4 a 6, della l. n. 183 del 2010.

In fase di prima applicazione, ogni amministrazione dovrà procedere a riesaminare i provvedimenti di assenso già adottati al fine di verificare la sussistenza delle condizioni previste dalla nuova legge. In caso di insussistenza dei requisiti, salvo tempestiva integrazione della documentazione prodotta in passato da parte dell'interessato, l'atto di assenso dovrà essere revocato e le agevolazioni non potranno essere più accordate per effetto della decadenza. Naturalmente, il dipendente che si trovi nella condizione di poter fruire dei permessi a diverso titolo in base alla nuova legge avrà l'onere di produrre una nuova istanza accompagnata dalla documentazione di supporto.

Ai sensi della Circolare della Funzione Pubblica n. 1/2012:

“Si rammenta a tutte le Amministrazioni l'adempimento previsto dall'art. 24 della l. n. 183 del 2010 ai fini della rilevazione sulla fruizione dei permessi per l'assistenza alle

persone in situazione di *handicap* grave e si raccomanda il rispetto del termine previsto dalla legge (31 marzo di ogni anno).”

TUTTI I CASI

DISTANZA DALLA RESIDENZA DELLA PERSONA DA ASSISTERE SUPERIORE A 150 KM E RELATIVA DOCUMENTAZIONE

- **Circolare della Funzione Pubblica n. 1/2012:**

L'art. 6, comma 1, del d.lgs n. 119 del 2011 ha modificato l'art. 33 della l. n. 104 del 1992 aggiungendo il comma 3 *bis*. La disposizione prevede che *"Il lavoratore che usufruisce dei permessi di cui al comma 3 per assistere persona in situazione di handicap grave, residente in comune situato a distanza stradale superiore a 150 chilometri rispetto a quello di residenza del lavoratore, attesta con titolo di viaggio, o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito"*.

In base alla nuova previsione, il lavoratore che fruisce dei permessi dovrà provare di essersi effettivamente recato, nei giorni di fruizione degli stessi, presso la residenza del familiare da assistere, mediante l'esibizione del titolo di viaggio o altra documentazione idonea (a mero titolo di esempio, ricevuta del pedaggio autostradale, dichiarazione del medico o della struttura sanitaria presso cui la persona disabile è stata accompagnata, biglietto del mezzo pubblico utilizzato per lo spostamento *in loco*), la cui adeguatezza verrà valutata dall'amministrazione di riferimento, fermo restando che l'assenza non potrà essere giustificata a titolo di permesso *ex lege* n. 104 del 1992 nell'ipotesi in cui il lavoratore non riesca a produrre al datore l'idonea documentazione.

La disposizione fa riferimento al luogo di residenza del dipendente e della persona in situazione di *handicap* grave. Il presupposto per l'applicazione della norma è pertanto quello del luogo in cui è fissata la residenza anagrafica per entrambi i soggetti interessati. Considerato che la finalità della norma è quella di assicurare l'assistenza alle persone disabili, in base alla legge occorre far riferimento alla residenza, che è la dimora abituale della persona, mentre non è possibile considerare il domicilio, che, secondo la definizione del c.c., è *"nel luogo in cui essa ha stabilito la sede principale dei suoi affari ed interessi"*. Anche in questo caso, l'amministrazione potrà dare rilievo alla dimora temporanea (ossia, come visto, l'iscrizione nello schedario della popolazione temporanea di cui all'art. 32 del d.P.R. n. 223 del 1989) attestata mediante la relativa dichiarazione sostitutiva resa ai sensi del d.P.R. n. 445 del 2000.

- **Circolare INPS, 6 marzo 2012, n. 32:**

Tenuto conto che il disposto del decreto legislativo n. 119/2011 pone in capo al dipendente l'onere della prova, il soggetto che fruisce dei permessi dovrà provare di essersi effettivamente recato, nei giorni di fruizione degli stessi, presso la residenza del familiare da assistere, mediante l'esibizione del titolo di viaggio o altra documentazione idonea.

Conseguentemente, a titolo esemplificativo, dovrà essere preferito l'uso di mezzi di trasporto pubblici quali aerei, treni, autobus, ecc..., in quanto consentono di esibire al datore di lavoro il titolo di viaggio.

Sempre in riferimento all'onere della prova, in via del tutto residuale e nell'ipotesi dell'impossibilità o non convenienza dell'uso del mezzo pubblico, l'utilizzo del mezzo privato dovrà tener conto della necessità di munirsi di idonea documentazione comprovante l'effettiva presenza in loco.

Tale documentazione dovrà essere esibita al datore di lavoro che ha il diritto/dovere di concedere i permessi nell'ambito del singolo rapporto lavorativo (circolare n. 53/2008).

L'assenza non può essere giustificata a titolo di permesso ex lege 104/92 nell'ipotesi in cui il lavoratore non riesca a produrre al datore di lavoro la idonea documentazione prevista.

- **Circolare INPS, 24 luglio 2012, n. 100**

Il comma 3 bis dell'art. 33 della legge n. 104/1992, introdotto dall'art. 6 del d.lgs. n. 119/2011, prevede che *"il lavoratore che fruisce dei permessi di cui al comma 3 per assistere un familiare in situazione di disabilità grave, residente in un comune situato a distanza stradale superiore a 150 chilometri rispetto al proprio luogo di residenza, debba attestare con un titolo di viaggio o altra documentazione idonea, il raggiungimento del luogo di residenza dell'assistito"*.

Pertanto, nel rispetto delle nuove prescrizioni normative, il dipendente che si trovi nella situazione descritta dovrà presentare la documentazione giustificativa comprovante l'effettuazione del viaggio.

Tale documentazione potrà consistere in un titolo di viaggio, qualora ci si avvalga del mezzo pubblico di trasporto per raggiungere l'assistito, ovvero nella ricevuta del

pedaggio autostradale o nella copia dell'estratto conto riassuntivo Telepass, se si utilizza il mezzo privato.

Qualora il dipendente non possa produrre idoneo titolo di viaggio, potrà dimostrare di avere effettivamente prestato assistenza, mediante attestazione rilasciata dal medico curante del disabile ovvero dalla struttura sanitaria presso la quale lo stesso è stato accompagnato dal familiare per effettuare accertamenti o terapie.

PERMESSI PER L'ASSISTENZA A PIÙ PERSONE DISABILI IN SITUAZIONE DI GRAVITÀ

Ai sensi delle **circolari INPS, 6 marzo 2012, n. 32 e del Dipartimento Funzione Pubblica, 3 febbraio 2012, n. 1:**

L'art. 6 del d.lgs. n. 119/2011 restringe la platea dei legittimati alla fruizione dei permessi per l'assistenza nei confronti di più persone in situazione di **handicap** grave.

Infatti, in base al nuovo periodo aggiunto al comma 3 dell'art. 33 della legge n. 104 del 1992, *"Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado oppure entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti."*

Tale disposizione contempla la fattispecie in cui lo stesso lavoratore intenda cumulare i permessi per assistere più disabili in situazione di gravità.

La norma va intesa nel senso che il cumulo di più permessi in capo allo stesso lavoratore è ammissibile solo a condizione che il familiare da assistere sia il coniuge o un parente o un affine entro il primo grado **o entro il secondo grado** qualora uno dei genitori o il coniuge della persona disabile in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni o siano affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

In base a tale norma non è mai ammessa la cumulabilità nel caso in cui anche il "secondo" familiare da assistere sia un parente o un affine di **terzo grado (zii o bisonnonni)**, nemmeno nel caso in cui il coniuge o il genitore siano deceduti o mancanti o invalidi o abbiano compiuto i 65 anni.

Es.

- Chi assiste più parenti o affini tutti di terzo grado (zii propri o del coniuge, nipoti in quanto figli di fratelli) non avranno più il diritto alla concessione del "secondo"

permesso; per il primo restano ferme le condizioni di assenza, età, invalidità del coniuge/genitore della persona da assistere.

- Chi assiste un parente o affine di secondo grado, per il quale non sussistono le condizioni di assenza, età, invalidità del coniuge /genitori della persona da assistere, non hanno diritto alla concessione del “secondo” permesso ma solo del “primo”.
- Non cambia nulla per i lavoratori che assistono un familiare di secondo grado e uno di terzo il cui coniuge o genitore siano ultra65enni, invalidi, mancanti o deceduti.

ASSISTENZA PRESTATO NEI CONFRONTI DI UN FAMILIARE DISABILE LAVORATORE

Ai sensi della **circolare INPS n. 100/2012**:

Di norma, la fruizione dei permessi in argomento da parte del dipendente che presta assistenza nei confronti di un familiare lavoratore coincide con l'assenza del disabile dal posto di lavoro.

Tuttavia, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con l'interpello n. 30/2010, considerata la *ratio* della norma ispirata all'assistenza, all'integrazione sociale e alla tutela dei diritti delle persone disabili, ha stabilito che il diritto alla fruizione dei benefici in argomento da parte del dipendente che assiste il familiare disabile *non può essere escluso a priori* nei casi in cui lo stesso disabile svolga nel medesimo periodo attività lavorativa.

Conseguentemente, essendo superata la disposizione contenuta al paragrafo 2.1 della circolare n. 45/2011, l'Amministrazione non può negare a priori l'autorizzazione alla fruizione dei permessi richiesti da un dipendente per assistere un familiare disabile lavoratore nelle giornate in cui lo stesso è impegnato in attività lavorativa.

Il Ministero ha altresì chiarito che, nell'ipotesi sopra indicata, è rimessa al datore di lavoro la valutazione della situazione che il richiedente di volta in volta andrà a rappresentare.

Nel rispetto dei criteri indicati, pertanto, qualora il dipendente intenda fruire del beneficio nelle giornate in cui l'assistito presta attività lavorativa, il dirigente responsabile valuterà, di volta in volta, la concedibilità del congedo, in relazione alle necessità rappresentate a giustificazione dell'assenza, anche con riferimento alle esigenze della vita quotidiana del disabile per le quali non sia strettamente necessaria la sua presenza fisica.

In detta valutazione si dovrà tener conto della circostanza che le su menzionate necessità non possano essere adeguatamente soddisfatte al di fuori dell'orario di lavoro ordinario del dipendente che presta assistenza.

La sussistenza delle predette esigenze sarà attestata dall'interessato mediante dichiarazione di responsabilità resa ai sensi dell' art. 47 del d.P.R. n. 445/2000.

Nulla è invece innovato nelle ipotesi in cui i permessi siano fruiti per prestare assistenza ad un familiare disabile lavoratore nelle giornate in cui lo stesso sia assente dal posto di lavoro a titolo, ad esempio, di permesso ex lege n.104/1992, malattia, ferie, aspettativa, ecc., nelle quali, pertanto, la predetta valutazione non è richiesta ed il dipendente che assiste non deve produrre alcuna giustificazione dell'assenza.

LAVORATORE IN SITUAZIONE DI HANDICAP GRAVE CHE ASSISTE FAMILIARE IN SITUAZIONE DI HANDICAP GRAVE

Si tratta della possibilità, da parte del lavoratore con disabilità grave, di cumulare i permessi di cui al comma 6, art. 33, legge 104/92 con i permessi previsti dal precedente comma 3 per assistere altro familiare disabile.

- La **circolare INPS n. 53/2008** afferma:

Sempre nell'ottica di garantire il pieno godimento dei benefici previsti dall'attuale normativa, si ritiene che il lavoratore con disabilità grave, che già beneficia dei permessi ex lege 104/92 per se stesso, possa anche cumulare il godimento dei tre giorni di permesso mensile per assistere un proprio familiare con handicap 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.

In proposito si chiarisce, come specificato in apposito parere ministeriale, che la capacità del lavoratore di soddisfare i bisogni assistenziali del familiare anch'esso in condizioni di disabilità grave, non necessariamente sono riconducibili ad una idoneità suscettibile di accertamento medico-legale.

Sicché l'acquisizione del parere dei Dirigenti medico legali di sede, di fatto non appare più necessario.

L'**INPDAP**, con **Circolare 34/2000**, aveva precisato che il cumulo è consentito a condizione che non vi siano altri familiari in grado di prestare assistenza.

- Ai sensi della **circolare della Funzione Pubblica n. 13/2010**:

Le nuove norme **non precludono espressamente ad un lavoratore in situazione di handicap grave di assistere altro soggetto che si trovi nella stessa condizione e, pertanto, in presenza dei presupposti di legge, tale lavoratore potrà fruire dei permessi per se stesso e per il familiare disabile che assiste.**

È chiaro che una tutela più adeguata nei confronti del disabile è realizzabile, almeno in astratto, quando questi può contare sull'opera di assistenza di una persona che si dedichi alle sue cure in maniera esclusiva; infatti, un'attività prestata nei confronti di più familiari può risultare non soddisfacente. E' evidente inoltre che la fruizione di permessi in maniera cumulativa in capo allo stesso lavoratore crea notevole disagio all'attività amministrativa per la possibilità di assenze frequenti e protratte del lavoratore stesso.

Questi aspetti dovrebbero essere ben valutati dal dipendente che intende chiedere la fruizione dei permessi cumulativamente, limitando la domanda alle situazioni in cui da un lato non vi sono altri familiari in grado di prestare assistenza, dall'altro non è possibile soddisfare le esigenze di assistenza nel limite dei tre giorni mensili.

La sussistenza di tali presupposti, che il dipendente ha l'onere di dichiarare all'atto della presentazione della domanda, non può che essere rimessa alla valutazione esclusiva e al senso di responsabilità del lavoratore interessato, considerato il loro carattere assolutamente relativo e la difficoltà di un eventuale accertamento.

BENEFICI A FAVORE DEI GENITORI CHE ASSISTONO UN FIGLIO DISABILE

Ai sensi della **circolare INPS n. 100/2012**:

Come evidenziato nella circolare n. 45/2011, il diritto alla fruizione dei permessi in parola non può essere riconosciuto a più di un lavoratore dipendente per l'assistenza allo stesso familiare disabile in condizione di gravità.

L'unica possibilità di fruizione alternativa sorge tra i genitori di un figlio disabile, i quali, **nell'arco dello stesso mese**, possono fruire alternativamente e non cumulativamente dei permessi mensili, delle due ore di permesso giornaliero di cui al comma 2 dell'art. 33 o del prolungamento del congedo parentale.

A tale proposito, si evidenzia che l'art. 3 del d.lgs. 18 luglio 2011, n. 119 ha integralmente sostituito il comma 1 dell'art. 33 del d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151, prevedendo che, per ogni minore disabile in situazione di gravità, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre hanno diritto, entro il compimento dell'ottavo

anno di vita del bambino, al prolungamento del congedo parentale, fruibile in misura continuativa o frazionata, per un periodo massimo, comprensivo dei periodi di congedo parentale ordinario, non superiore a tre anni, con diritto al 30% della retribuzione spettante.

I suddetti periodi di prolungamento decorrono dalla conclusione del periodo di normale congedo parentale teoricamente fruibile, ai sensi dell'art. 32 del d.lgs. n.151/2001, dal genitore richiedente (Ai sensi della **circolare n. 1/2012 della Funzione Pubblica**: L'art. 3 del d.lgs n. 119 del 2011 modifica l'art. 33 del d.lgs.n. 151/2001. Con la novella viene ridefinita la durata complessiva del congedo parentale nell'ipotesi in cui il minore sia persona in situazione di *handicap grave*. Il previgente dettato normativo prevedeva il prolungamento "*fino a tre anni del periodo di astensione facoltativa dal lavoro*", con diritto, per tutto il periodo, all'indennità economica pari al 30% della retribuzione. La disposizione aveva dato adito a problemi interpretativi, poiché era sorto il dubbio che il compimento del terzo anno di età del bambino rappresentasse il limite per la fruizione del congedo. Il novellato art. 33, comma 1, del d.lgs. n. 151 del 2001 stabilisce chiaramente la possibilità, fruibile alternativamente da parte di ciascun genitore del minore in situazione di *handicap grave*, di beneficiare del prolungamento del congedo parentale per un periodo massimo, comprensivo dei periodi di normale congedo parentale, di tre anni, da godere entro il compimento dell'ottavo anno di vita del minore stesso (con diritto, per tutto il periodo, all'indennità economica pari al 30% della retribuzione). Il prolungamento del congedo parentale decorre a partire dalla conclusione del periodo di normale congedo parentale teoricamente fruibile dal genitore richiedente (art. 33 comma 4). Si segnala che la modifica non ha riguardato invece il comma 1 dell'art. 42 del citato decreto, che prevede la possibilità per i genitori di fruire, in alternativa al prolungamento del congedo parentale, di due ore di permesso al giorno sino al compimento del terzo anno di vita del bambino. Ne deriva che, dopo l'entrata in vigore della novella, i genitori del minore in situazione di *handicap grave* continuano a poter fruire - in alternativa al prolungamento del congedo parentale - dei riposi orari retribuiti ma solo fino al compimento del terzo anno di vita del bambino. Alla luce del vigente disposto normativo, pertanto: **1. i genitori, anche adottivi, con bambini fino a tre anni di età hanno la possibilità di fruire, in alternativa, dei tre giorni di permesso mensile ovvero delle due ore di riposo giornaliero ovvero del prolungamento del congedo parentale**
2. i genitori, anche adottivi, con bambini oltre i tre anni e fino agli otto anni di vita possono beneficiare, in alternativa, dei tre giorni di permesso mensile ovvero del

prolungamento del congedo parentale 3. i genitori, anche adottivi, con figli oltre gli otto anni di età possono fruire dei tre giorni di permesso mensile. Secondo l'art. 33 del citato d.lgs. n. 151 del 2001, il prolungamento del congedo è accordato *“a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno presso istituti specializzati, salvo che in tal caso, sia richiesta dai sanitari la presenza del genitore”*. Valgono comunque anche in questa sede le deroghe esplicitate nella Circolare n. 13 del 2010 al paragrafo 5, lett. a)).

Si rammenta che il requisito essenziale per la concessione del prolungamento del congedo parentale è l'assenza di ricovero a tempo pieno del figlio con grave disabilità, con le eccezioni previste dal paragrafo n. 4 della circolare n. 45/2011 (**Interruzione del ricovero** per necessità del disabile di recarsi fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite o terapie; **ricovero a tempo pieno** di un disabile in coma vigile e/o in situazione terminale; **ricovero a tempo pieno di un minore** in situazione di disabilità grave per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare).

Oltre alle eccezioni sopra richiamate, il d.lgs. n. 119/2011 ha previsto espressamente che sia il prolungamento del congedo parentale che il congedo straordinario retribuito, ex art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151/2001, possano essere concessi qualora la presenza del soggetto che presta assistenza sia richiesta dalla struttura sanitaria presso la quale è ricoverato il disabile.

Conseguentemente, in considerazione dell' identica ratio che ispira i diversi istituti diretti a garantire l'assistenza al disabile ed in analogia a quanto previsto per i lavoratori del settore privato, ai sensi del paragrafo n. 6 della circolare n. 32/2012, la predetta eccezione è applicabile anche nelle ipotesi di fruizione dei permessi di cui all'art. 33 della legge n. 104/1992.

Detta fattispecie, pertanto, integra le ipotesi già contemplate dal paragrafo n. 4 della circolare n. 45/2011.

Alla luce di quanto sopra esposto, si puntualizza quanto segue:

- **nello stesso mese, per prestare assistenza ad un figlio minore di tre anni, i genitori possono alternarsi nella fruizione dei seguenti istituti:**
 - due ore di permesso orario al giorno oppure un'ora di permesso al giorno per ciascun genitore per tutto il mese;

- assenze giornaliere a titolo di prolungamento del congedo parentale retribuito al 30% nella misura massima di 36 mesi (comprensivi del congedo parentale ordinario), da fruire entro gli otto anni di età del bambino;
- uno o più giorni di permesso, fino ad un massimo di tre giorni mensili, tra entrambi i beneficiari (es.: nello stesso mese, la madre fruisce di un giorno di permesso, il padre di due);
- permessi nella misura minima di un'ora, fino a concorrenza delle 18 ore massime mensili totali (es.: nello stesso mese, la madre fruisce di 10 ore, il padre di 8).

Si precisa che, in analogia al trattamento previsto in materia di riposi per allattamento nelle ipotesi di parto plurimo, ai dipendenti genitori di gemelli con disabilità grave fino a tre anni i riposi orari devono essere riconosciuti in misura doppia.

➤ **nello stesso mese, per prestare assistenza ad un figlio di età compresa tra i tre anni e gli otto anni, i genitori possono alternarsi nella fruizione dei seguenti benefici:**

- assenze giornaliere a titolo di prolungamento del congedo parentale retribuito al 30% e nella misura massima di 36 mesi (comprensivi del congedo parentale ordinario);
- uno o più giorni di permesso, fino ad un massimo di tre giorni mensili;
- permessi nella misura minima di un'ora, fino a concorrenza delle 18 ore massime mensili.

➤ **nello stesso mese, per prestare assistenza ad un figlio maggiore di otto anni:**

- uno o più giorni di permesso, fino ad un massimo di tre giorni mensili;
- permessi nella misura minima di un'ora, fino a concorrenza delle 18 ore massime mensili.

Si ribadisce che tutti i benefici sopra richiamati possono essere fruiti **alternativamente e non cumulativamente** tra i due genitori nell'arco del mese.

Pertanto, se uno o entrambi i genitori optano per alcuni giorni di prolungamento del congedo parentale per assistere il bambino disabile, gli stessi non potranno più richiedere per lo stesso mese né permessi orari né permessi giornalieri, mentre, ai sensi del novellato comma 5, dell'art. 42 del d.lgs. n. 151/2001, potranno beneficiare, in giorni diversi, del congedo straordinario retribuito (v. par. 1.3, lett. a) della circolare n. 28/2012).

Diversamente, negli stessi giorni nei quali un genitore lavoratore fruisce di uno dei benefici spettanti, ai sensi dell'art. 33 della legge n. 104/1992, per il figlio disabile, l'altro genitore può eventualmente fruire del congedo parentale ordinario e del congedo malattia figlio.

Si precisa che i dipendenti che hanno fruito, in qualità di genitori di bambini disabili di età compresa tra i tre e gli otto anni, del prolungamento del congedo retribuito al 30%, ai sensi della normativa previgente, senza esaurire il limite dei 36 mesi, potranno assentarsi a tale titolo entro gli otto anni di età del figlio, limite attualmente previsto per il godimento del beneficio, fino al raggiungimento di 36 mesi, comprensivi del congedo ordinario.

FRUIZIONE AD ORE DEI 3 GG. DI PERMESSO

Solo la persona disabile in situazione di handicap grave (art. 3 comma 3 legge 104/92) potrebbe fruire dei permessi in ore.

Ciò è previsto dalla stessa legge 104/92 che all'art. 33/6 dispone che la persona handicappata maggiorenne in situazione di gravità può usufruire **alternativamente** dei permessi di cui ai commi 2 e 3, ovvero di due ore di permesso giornaliero retribuito o di tre giorni di permesso mensile retribuito coperto da contribuzione figurativa, anche in maniera continuativa.

Tale possibilità non è invece prevista quando i permessi sono utilizzati per l'assistenza a familiari in stato di handicap grave, per cui è possibile utilizzare solo i 3 gg. di permesso mensile di cui all'art. 3 dell'art. 33.

Il CCNL comparto Scuola non prevede il frazionamento in ore dei 3 gg. di permessi né che il dipendente possa fruire alternativamente dei permessi in ore, infatti l'art.15/6 dispone che i permessi possono essere fruiti in **giornate** non ricorrenti.

Pertanto, a meno di diversi accordi all'interno dell'istituto e con il Dirigente (accordi che se previsti dovranno riguardare tutto il personale), il dipendente può fruire dei permessi solo in giorni.

RICOVERO A TEMPO PIENO DEL FAMILIARE DISABILE E SITUAZIONI ECCEZIONALI

La legge 104/92, novellata dalla legge 183/2010, ha mantenuto il presupposto oggettivo consistente nella circostanza che il disabile da assistere non sia ricoverato a tempo pieno.

Ai sensi delle circolari INPS e Funzione Pubblica per ricovero a tempo pieno si intende quello, **per le intere ventiquattro ore**, presso strutture ospedaliere o simili, pubbliche o private, che assicurano assistenza sanitaria continuativa (il ricovero rilevante ai fini della norma è quello che avviene presso le strutture ospedaliere o comunque le strutture pubbliche o private che assicurano assistenza sanitaria. A mo' di esempio non è considerato tale il ricovero in un ospedale in cui l'assistito deve effettuare un'operazione o per "urgenza", a causa della patologia cui è affetto, o comunque tutti quei casi di ricovero a tempo pieno che non rispondono ai requisiti di "assistenza sanitaria").

Ai sensi delle **circolari INPS n. 90 del 23 maggio 2007 e n. 155 del 3 dicembre 2010** fanno eccezione a tale presupposto le seguenti circostanze: **1)** interruzione del ricovero per necessità del disabile di recarsi fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite o terapie; **2)** ricovero a tempo pieno di un disabile in coma vigile e/o in situazione terminale; **3)** ricovero a tempo pieno di un **MINORE** in situazione di handicap grave per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare. La ricorrenza delle situazioni eccezionali di cui sopra dovrà naturalmente risultare da idonea documentazione medica che l'amministrazione è tenuta a valutare.

Una domanda molto frequente è se l'eccezione di cui al punto 3 sopra citato possa essere applicata anche quando il ricovero riguardi il familiare maggiorenne.

La questione è da affrontare alla luce delle circolari emanate per il settore privato (INPS) e per quello pubblico (Funzione Pubblica) dopo l'applicazione del D.lgs. n. 119 del 2011.

Tale decreto ha modificato il comma 5 art. 42 del Decreto Legislativo 151/2001, introducendo la possibilità di usufruire del **congedo straordinario** retribuito (congedo biennale) anche se la persona disabile da assistere è ricoverata a tempo pieno quando la presenza del familiare che presta assistenza, sia richiesta dai sanitari.

Tale decreto, infatti, nella possibilità di fruire del congedo non fa differenza tra minore e persona maggiorenne.

Il comma 5 bis recita testualmente: “Il congedo fruito ai sensi del comma 5 non può superare la durata complessiva di due anni per ciascuna persona portatrice di handicap e nell’arco della vita lavorativa. Il congedo è accordato a condizione che la **persona** da assistere non sia ricoverata a tempo pieno, **salvo che, in tal caso, sia richiesta dai sanitari la presenza del soggetto che presta assistenza**”.

La legge fa quindi riferimento alla “persona portatrice di handicap”, non al “minore”.

Il **punto 6 della circolare INPS n. 32/2011** (punto che si riferisce **sia ai permessi che al congedo straordinario**) recita testualmente:

“A titolo esemplificativo, tenuto conto anche di quanto normativamente previsto per i permessi ex lege 104/92, si elencano di seguito alcune ipotesi che fanno eccezione al requisito della assenza del ricovero a tempo pieno sia per quanto concerne i suddetti permessi (prolungamento del congedo parentale, riposi orari, permessi giornalieri) sia relativamente al congedo straordinario:

1. interruzione del ricovero a tempo pieno per necessità del disabile in situazione di gravità di recarsi al di fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite e terapie appositamente certificate (messaggio n. 14480 del 28 maggio 2010);
2. ricovero a tempo pieno di un disabile in situazione di gravità in stato vegetativo persistente e/o con prognosi infausta a breve termine (circolare n. 155 del 3 dicembre 2010, p.3);
3. a tempo pieno di un **soggetto** disabile in situazione di gravità per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare, **ipotesi precedentemente prevista PER I SOLI MINORI** (circolare n. 155 del 3 dicembre 2010, p.3).”

Per l’INPS, quindi, l’eccezione che era prevista per i **solli minori** è estesa anche al familiare disabile maggiorenne ricoverato a tempo pieno.

Pertanto, tale eccezione prevista già per il congedo biennale dal D.lgs. n. 119 del 2011 è estesa dall’INPS anche ai permessi mensili.

Di contro, la **circolare della Funzione Pubblica, n. 1/2012, non prevede tale estensione.**

Pertanto, per la Funzione Pubblica e quindi per il personale del pubblico impiego rimane invariato ciò che aveva indicato con la **circolare n. 13 del 6 dicembre 2010 paragrafo 5, lett. A** ovvero:

“Anche a seguito della novella, la legge ha mantenuto il presupposto oggettivo consistente nella circostanza che il disabile da assistere non sia ricoverato a tempo pieno. Si conferma quindi l’interpretazione già fornita sotto il vigore della precedente normativa ribadendo che per ricovero a tempo pieno si intende il ricovero per le intere 24 ore. Si chiarisce inoltre che il ricovero rilevante ai fini della norma è quello che avviene presso le strutture ospedaliere o comunque le strutture pubbliche o private che assicurano assistenza sanitaria. In linea con orientamenti applicativi già emersi anche per il lavoro nel settore privato, si precisa che fanno eccezione a tale presupposto le seguenti circostanze:

- ✓ interruzione del ricovero per necessità del disabile di recarsi fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite o terapie;
- ✓ ricovero a tempo pieno di un disabile in coma vigile e/o in situazione terminale;
- ✓ ricovero a tempo pieno di un **MINORE** in situazione di handicap grave per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare.

La ricorrenza delle situazioni eccezionali di cui sopra dovrà naturalmente risultare da idonea documentazione medica che l’amministrazione è tenuta a valutare.”

COMPATIBILITÀ TRA I PERMESSI ORARI EX LEGE 104/92 PER UN FIGLIO HANDICAPPATO INFERIORE A 3 ANNI E PERMESSI ORARI (C.D. PER ALLATTAMENTO), PER ALTRO FIGLIO.

Ai sensi della **circolare INPS n. 128/2003:**

E’ possibile la fruizione di entrambi i benefici indicati nel titolo 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* 104; 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* 104/92.

Tale criterio trova applicazione anche nel caso di lavoratore handicappato che fruisce per sé stesso dei permessi orari *ex lege* 104 ed è genitore di un bambino per il quale spettano i permessi per "allattamento".

INCOMPATIBILITÀ TRA PERMESSI ORARI EX LEGE 104/92 E PERMESSI ORARI (C.D. PER ALLATTAMENTO) PER IL MEDESIMO FIGLIO PORTATORE DI HANDICAP.

Ai sensi della **circolare INPS n. 128/2003**:

Non si ritengono 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 del D. Lgs. 151/01, comma 4, ha previsto solo la cumulabilità dei permessi di cui all'art. 33 della legge 104 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 104/92 e da parte dell'altro dei c.d. permessi per allattamento, possibilità invece contemplata espressamente per l'astensione facoltativa.

FRUIZIONE DEI PERMESSI DA PARTE DEL PERSONALE CON RAPPORTO DI LAVORO A TEMPO PARZIALE

Ai sensi della **circolare INPS n. 100 del 24 luglio 2012**:

Occorre precisare che la prestazione lavorativa a tempo parziale di tipo verticale si può articolare concentrando l'attività lavorativa con due diverse modalità:

1. in tutti i giorni lavorativi, solo in alcuni mesi dell'anno;
2. soltanto in alcune settimane del mese o in alcuni giorni della settimana.

Conseguentemente, nel caso in cui il contratto di part time sia riconducibile all'ipotesi contemplata al punto 1, il dipendente avrà diritto ai benefici in parola nella misura intera nei mesi in cui è prevista la prestazione lavorativa.

Diversamente, qualora l'articolazione della prestazione lavorativa prevista nel contratto di part time rientri nell'ulteriore ipotesi indicata al punto 2, il diritto ai permessi mensili di cui alla legge n. 104/1992 deve essere riconosciuto in misura ridotta proporzionalmente alla riduzione della prestazione lavorativa prevista dal contratto stesso nel mese di riferimento.

Con circolare n. 133/2000, nel caso di **dipendente con part time verticale**, aveva già dato delle indicazioni che si possono adattare alla fruizione dei 3 gg. al mese:

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

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

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.

LE RISPOSTE DI PAOLO PIZZO

RECUPERO DEI PERMESSI

Antonella - sono una docente di scuola di II grado e fruisco dei 3 giorni al mese per l'assistenza a mio figlio. Il Dirigente pretende il recupero del giorno se questo coincide con un consiglio di classe o con un collegio docenti. Io lo trovo assurdo. Che ne pensa?

Paolo Pizzo - L'art. 15/6 del CCNL comparto Scuola dispone che "I permessi di cui all'art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 sono retribuiti come previsto dall'art. 2, comma 3 ter, del decreto legge 27 agosto 1993, n. 324, convertito dalla legge 27 ottobre 1993 n. 423, e non sono computati ai fini del raggiungimento del limite fissato dai precedenti commi né riducono le ferie; essi devono essere possibilmente fruiti dai docenti in giornate non ricorrenti."

Si ricorda che la fruizione parziale dei giorni di permesso non dà diritto al godimento del residuo nel mese successivo.

I permessi si intendono a giorni (a meno che ovviamente non si tratti di permessi fruiti ad ore per handicap personale), e non esiste assolutamente alcun recupero.

Indipendentemente dall'orario di servizio giornaliero o settimanale e si tratti di docenti o ATA, il dipendente fruitore dei permessi non può essere soggetto al recupero delle ore non lavorate, di attività non prestate o avere l'incombenza di trovarsi i sostituiti per i giorni in cui si assenta.

Gli unici permessi orari che devono essere recuperati sono quelli di cui all'art. 16.

CUMULO DEI PERMESSI

Plinio – Sono un maestro elementare di 61 anni, ancora in attività di servizio. Dal 2007 usufruisco della Legge 104 per assistere la zia, nata nel 1922, la quale, da venti anni, convive con mia madre nello stesso appartamento, di proprietà della mamma. Mia mamma è nata nel 1926 ed è vedova da quattro anni. Prima della morte del papà: mamma, zia e papà formavano il nucleo familiare. Mamma e zia sono sorelle di sangue e la zia non è sposata e non ha figli. Lo scrivente è figlio unico. Vi sono invece altri 6 nipoti, figli di un fratellastro e di una sorellastra: tutti questi soggetti non hanno mai voluto occuparsi della zia. Scrivo fratellastro e sorellastra non in senso

dispregiativo: loro infatti sono figli dello stesso padre ma di una madre diversa. La zia è rimasta orfana di madre in tenera età. Vi è poi un terzo fratello di sangue, anziano e senza figli. I tre giorni mensili, fin dal 2007, li ho sempre utilizzati per portare la zia ai vari controlli medico-ospedalieri e anche per altri servizi legati alla sua persona. La zia è invalida al 100%, non possiede conti correnti bancari e non ha nessuna proprietà. Vive della pensione sociale, che le viene versata in un libretto postale di cui ho la delega, e del sussidio di accompagnamento. Lei ha moltissime patologie e non deambula. Ora anche mia madre è stata riconosciuta invalida al 100% dal mese di aprile del 2013 ed anche lei gode, da pochi mesi, del sussidio di accompagnamento. Nei lunghi periodi in cui la mamma è stata ricoverata all'ospedale (rottura del femore e relativa riabilitazione; operazione al colon per tumore maligno, ecc...) io e mia moglie ci siamo occupati ovviamente anche della zia, dormendo anche di notte nella casa delle due anziane. Io e mia moglie passiamo giornate intere a casa delle due "vegliarde" e dall'anno scorso siamo stati costretti a trovare una badante, messa in eegola da subito. Nei giorni di assenza della badante (da contratto lei ha diritto a rimanere a casa per tutta la domenica, per tutto il giovedì pomeriggio e per due ore al giorno) siamo sempre io e mia moglie a doverci occupare di entrambe le anziane. Anche per mia madre usufruisco di Legge 104. In questi giorni la mia dirigente scolastica mi ha fatto sapere che non potrò più usufruire della L.104 per la zia ed ha fatto riferimento alla Circolare della Funzione Pubblica n° 1 del 3 febbraio 2012. Mi si dice che in futuro potrò usufruire della L. 104 solo per la mamma. Le cose stanno proprio così o ci sono altre normative a cui posso appellarmi? Mi scuso se sono stato lungo, ma la situazione è piuttosto complessa sotto tutti i punti di vista e me la vedo davvero brutta se non potrò più godere del benefico della L. 104 per la zia. Grazie per l'attenzione.

Paolo Pizzo – Gentilissimo Plinio,

non puoi cumulare i permessi per tua zia (parente di 3° grado).

Ai sensi delle circolari INPS, 6 marzo 2012, n. 32 e del Dipartimento Funzione Pubblica, 3 febbraio 2012, n. 1: L'art. 6 del d.lgs. n. 119/2011 restringe la platea dei legittimati alla fruizione dei permessi per l'assistenza nei confronti di più persone in situazione di handicap grave.

Infatti, in base al nuovo periodo aggiunto al comma 3 dell'art. 33 della legge n. 104 del 1992, "Il dipendente ha diritto di prestare assistenza nei confronti di più persone in

situazione di handicap grave, a condizione che si tratti del coniuge o di un parente o affine entro il primo grado oppure entro il secondo grado qualora i genitori o il coniuge della persona con handicap in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni di età oppure siano anch'essi affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.”.

Tale disposizione contempla la fattispecie in cui lo stesso lavoratore intenda cumulare i permessi per assistere più disabili in situazione di gravità.

La norma va intesa nel senso che il cumulo di più permessi in capo allo stesso lavoratore è ammissibile solo a condizione che il familiare da assistere sia il CONIUGE o un parente o un affine ENTRO IL PRIMO GRADO o entro il SECONDO GRADO qualora uno dei genitori o il coniuge della persona disabile in situazione di gravità abbiano compiuto i 65 anni o siano affetti da patologie invalidanti o siano deceduti o mancanti.

PERMESSI E SERVIZIO IN PIÙ SCUOLE

Giuseppe – sono un insegnante T. I. su due scuole: scuola “A” in servizio per 12 ore e scuola “B” in servizio per le rimanenti 6 ore. Posso beneficiare dei 3 giorni mensili di permesso per Legge 104. Il Dirigente della scuola “B” asserisce che nella sua scuola ho diritto ad assentarmi solo per un giorno al mese, essendo gli altri due di competenza della scuola “A” (ripartizione in base all’orario). Purtroppo nello stesso giorno ho ore sia in una scuola che nell’altra, quindi quando prendo questo giorno mi viene conteggiato sia nella scuola “A” che nella scuola “B”, di conseguenza io beneficio di un giorno ma le scuole ne conteggiano per due. Come posso fare a convincere i dirigenti che il giorno è solamente uno?. Ti ringrazio anticipatamente per la tua competente risposta.

Paolo Pizzo – Gentilissimo Giuseppe,

non è a mio avviso corretto ciò che dice il Dirigente.

La legge e il CCNL/2007 si riferiscono ai permessi per la 104/92 da computare in giornate.

In particolare, l’art. 15/6 del Contratto dispone che I permessi di cui all’art. 33, comma 3, della legge 5 febbraio 1992, n. 104 sono retribuiti come previsto dall’art. 2, comma 3 ter, del decreto legge 27 agosto 1993, n. 324, convertito dalla legge 27 ottobre 1993 n. 423, e non sono computati ai fini del raggiungimento del limite fissato dai precedenti

commi né riducono le ferie; essi devono essere possibilmente fruiti dai docenti in **giornate** non ricorrenti.

Detto questo, i giorni rimangono 3 (quindi né aumentano né diminuiscono) per chi svolge servizio in due scuole. Ciò vuol dire che se fruisci di un giorno il martedì in cui presti servizio in tutte e due le scuole, si deve obbligatoriamente contare “un giorno”. Non possono essere due i giorni (a meno che la giornata non è cambiata ed è di 48 ore).

Questo appunto perché il permesso è computato in giornate. Altrimenti, se il martedì prestassi servizio in tre scuole avresti già terminato i 3 giorni!? Non scherziamo...

Ti suggerisco di porre questa domanda al Dirigente: se quando svolgo servizio in tutte e due le scuole dovessi ammalarmi, mi contate due giorni di malattia?

Fammi sapere la risposta.

PERMESSI E PRESENZA DI ALTRI FAMILIARI

Dirigente scolastico – Si possono concedere ad una docente i 3 giorni mensili di permesso retribuito, ai sensi della Legge 104/92 ,per accudire la madre disabile,dato che l'unica sorella della stessa, convivente con i genitori , usufruisce ,in quanto pure docente, dei permessi in parola per accudire il padre anch'esso portatore di handicap grave? In fiduciosa attesa, ringrazio e porgo distinti saluti.

Paolo Pizzo – Gentile Dirigente,

la nuova legge 104/92, novellata dalla legge n. 183/2010 e dal D.Lvo 119/2011, ha introdotto il concetto di “**referente unico**” che si identifica con colui che beneficia dei permessi mensili per tutti i mesi di assistenza alla persona con handicap grave con esclusione, quindi, di altri eventuali soggetti (**Ministero del lavoro, interpello del 17 giugno 2011, n. 24**).

In base alla legge, quindi, viene individuato *un unico referente* per ciascun disabile, trattandosi del soggetto che assume “*il ruolo e la connessa responsabilità di porsi quale punto di riferimento della gestione generale dell'intervento, assicurandone il coordinamento e curando la costante verifica della rispondenza ai bisogni dell'assistito*”(Consiglio di Stato – parere n. 5078 del 2008).

Inoltre, ai fini del diritto di fruire dei permessi sono stati eliminati dalla legge i requisiti e i concetti di convivenza, della continuità e dell'esclusività.

Pertanto il fatto che in famiglia ci sia una sorella (convivente) che già si occupa di un genitore, non toglie assolutamente il diritto all'altro figlio di occuparsi dell'altro genitore in situazione di gravità.

I permessi vanno quindi concessi anche alla luce del fatto che né nella legge né nelle circolari esplicative è indicato uno "scorrimento" di parentela oppure la necessità di motivare la ragione per cui gli altri parenti non possano assistere il disabile.

Se quindi la sorella non vuole assistere anche l'altro genitore nulla vieta al docente in questione di occuparsi lui del disabile.

PERMESSI, PROGRAMMAZIONE E CARATTERE DELL'URGENZA

Lamberto – avrei bisogno di un chiarimento sui tre giorni di congedo ex art. 33 comma 3 della legge. Premesso che tale congedo – ove siano consolidati i requisiti per goderlo – non può essere rifiutato, avevo bisogno di sapere se è possibile usufruire di detto congedo (in caso di necessità improvvisa) senza ufficiale formalizzazione scritta della domanda – ad es., telefonando a scuola – per poi formalizzarla in data successiva, oppure è sempre necessario formalizzare la domanda per iscritto prima di potersi assentare? Sono mai state emanate disposizioni amministrative al riguardo? Grazie fin d'ora per la cortese attenzione che mi si vorrà dedicare.

Paolo Pizzo – Gentilissimo Lamberto,

la risposta è positiva.

La Funzione Pubblica, nella circolare n. 13/2010, informazioni di carattere generale omogenee per il settore del lavoro pubblico e privato (cfr. circolare INPS 155 del 3-12-2010) relative alle modifiche contenute nell'art. 24 della Legge 183 del 4 novembre 2010, precisa che:

“ Salvo dimostrate situazioni di urgenza, per la fruizione dei permessi, l'interessato dovrà comunicare al dirigente competente le assenze dal servizio con congruo

anticipo, se possibile con riferimento all'intero arco temporale del mese, al fine di consentire la migliore organizzazione dell'attività amministrativa".

Anche il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, in un interpellato il n. 31/2010 del 6 luglio 2010, relativo alla richiesta di chiarimenti sulle modalità di fruizione dei tre giorni di permesso mensile, frazionabili anche in permessi orari, per quanto concerne:

- il preavviso con il quale tale permesso deve essere richiesto dal lavoratore avente diritto;
- il soggetto – datore di lavoro o dipendente – che stabilisce le date di fruizione del permesso;
- la facoltà del dipendente di modificare unilateralmente la giornata programmata per la fruizione del permesso, spostandola ad altra data, ha chiarito, acquisito il parere della Direzione generale della Tutela delle Condizioni di Lavoro;

ha dichiarato quanto segue:

“Stante l'assenza di una disciplina normativa in ordine alle problematiche oggetto di interpellato, occorre richiamare principi di carattere generale volti a contemperare la necessità di buon andamento dell'attività imprenditoriale con il diritto all'assistenza da parte del disabile.

In tal senso si ritiene possibile, da parte del datore di lavoro, richiedere una programmazione dei permessi, verosimilmente a cadenza settimanale o mensile, laddove:

- Il lavoratore che assiste il disabile sia in grado di individuare preventivamente le giornate di assenza;
 - purché tale programmazione non comprometta il diritto del disabile ad una effettiva assistenza;
 - segua criteri quanto più possibile condivisi con i lavoratori o con le loro rappresentanze;
- la predeterminazione di tali criteri dovrebbe altresì garantire il mantenimento della capacità produttiva dell'impresa e senza comprometterne, come detto, il buon andamento.

I medesimi principi dovrebbero evidentemente essere osservati per quanto concerne la possibilità, da parte del dipendente, di modificare la giornata in precedenza programmata per la fruizione del permesso, fermo restando che improcrastinabili esigenze di assistenza e quindi di tutela del disabile, non possono che prevalere sulle esigenze imprenditoriali.”

Pertanto, la programmazione dei permessi da parte del dipendente potrebbe essere ritenuta una buona regola, fermo restando l’urgenza per garantire una adeguata assistenza.

Detto questo, è comunque escluso che il dipendente debba presentare una documentazione a giustificazione dei permessi ogni volta che ne fruisce e né tanto meno se la fruizione dei permessi è ritenuta “urgente” e fuori dallo schema a suo tempo presentato.

Questo perché sappiamo bene che a volte l’esigenza dell’assistenza al disabile è imprevedibile e non può essere sempre programmata. Non solo, c’è da dire che non sempre può essere “dimostrata” o documentata.

È per questo che nessuna legge potrebbe a mio avviso prevedere una rigida procedura per la fruizione dei permessi.

PERMESSI E RICOVERO DEL DISABILE IN OSPEDALE

Chiara- Buongiorno, sono una docente a T.D. presso una scuola primaria della provincia di Milano; mio padre è stato riconosciuto invalido al 100% e ho già consegnato tutti i documenti necessari in segreteria per usufruire dei giorni di permesso previsti dalla legge 104/92. Ho chiesto un giorno di permesso legge 104/92 per accompagnare mio padre in ospedale per essere ricoverato per subire un intervento chirurgico, ma mi è stato negato e trasformato in giorno di ferie; la scuola ha agito giustamente o posso insistere perchè venga considerato legge 104? So che la legge prevede ricovero per le intere 24 ore, ma nel giorno di permesso mio padre non è stato ricoverato 24 ore, visto che è stato prelevato da casa e in mattinata ricoverato; lo stesso volevo chiedere se posso chiedere il permesso 104 per andarlo a riprendere e accompagnarlo a casa il giorno delle dimissioni (dato che saranno dimissioni, non sarà certo ricoverato 24 ore). Inoltre, ogni volta devo addurre giustificativi?

Paolo Pizzo – Gentilissima Chiara,

requisito inderogabile per fruire dei permessi di cui al quesito è che la persona con handicap in situazione di gravità non sia ricoverata a tempo pieno. Bisogna però distinguere di che tipo di ricovero si tratti.

La ratio della norma infatti è quella di non concedere i permessi di assistenza al disabile quando questi risulti ricoverato in una casa di cura o istituto specializzato che gli dia già un'assistenza a tempo pieno per fini diagnostici, curativi e riabilitativi.

Non a caso l'art. 33 comma 1 della legge 104/92 fa questa precisazione: "Per ogni minore con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'articolo 4, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre, hanno diritto, entro il compimento dell'ottavo anno di vita del bambino, al prolungamento del congedo parentale, fruibile in misura continuativa o frazionata, per un periodo massimo, comprensivo dei periodi di cui all'articolo 32, non superiore a tre anni, a condizione che il bambino non sia ricoverato a tempo pieno **presso istituti specializzati**, salvo che, in tal caso, sia richiesta dai sanitari la presenza del genitore." "istituti specializzati"...

La circolare INPS 32/2012 afferma che "Si ribadisce che per ricovero a tempo pieno si intende quello, **per le intere ventiquattro ore**, presso strutture ospedaliere o simili, pubbliche o private, **che assicurano assistenza sanitaria continuativa.**"

La nozione di istituto specializzato e assistenza sanitaria continuativa e quindi di ricovero a tempo pieno ai fini della concessione del permesso non può quindi includere il caso di un ricovero ospedaliero per un tempo limitato o comunque riferito ad un'operazione chirurgica.

In questo caso, infatti, il ricovero ospedaliero non rientra nella fattispecie di ricovero in Ospedale o Istituto di cura inteso come struttura residenziale.

Si precisa altresì che non devi addurre nessun tipo di giustificazione.

PERMESSI PER FAMILIARE CHE PRESTA ATTIVITÀ LAVORATIVA

Scuola – Buongiorno, avrei il seguente quesito da sottoporre: **Un collaboratore scolastico usufruisce dei 3 giorni di permessi legge 104 dal 2009 per il coniuge che**

però presta attività lavorativa. E' giusto concedergli i suddetti giorni solo nello stesso periodo che li chiede il coniuge? In attesa di risposta cordiali saluti.

Paolo Pizzo – Gentile scuola,

nella circolare INPS 37 del 18 febbraio 1999 (punto 1 A) si evidenziavano solo due possibilità:

- che il lavoratore con grave disabilità avesse una effettiva necessità di essere assistito. Tale necessità doveva essere valutata dal medico competente;
- che nel nucleo familiare non fosse presente un altro familiare non lavoratore in condizione di prestare assistenza.

Poi con la circolare 128/2003 sempre l'INPS precisava che i giorni di permesso dei due soggetti dovevano essere fruiti nelle stesse giornate.

Dopo l'entrata in vigore della "nuova" L. 104/1992 art. 33 D.lgs 151/2001 artt. 33 e 42, come modificati dalla L. 183/2010 e dal D.lgs. 119/2011, il Dipartimento della FP con parere 44274 del 5 novembre 2012 ha chiarito che seppur la situazione ordinaria prevedrebbe che le giornate di permesso legge 104/92, richieste dai due beneficiari, debbano coincidere, ciò non esclude comunque la possibilità che queste vengano fruiti in giornate differenti poiché, le necessità di assistenza, possono sostanziarsi in attività differenti, per le quali non è necessaria la presenza della persona con disabilità che, durante quella giornata potrà prestare normale attività lavorativa.

Si segnala anche il punto 6 della circolare INPS 100/2012.

Tale punto recita che "di norma, la fruizione dei permessi in argomento da parte del dipendente che presta assistenza nei confronti di un familiare lavoratore coincide con l'assenza del disabile dal posto di lavoro.

Tuttavia, il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con l'interpello n. 30/2010, considerata la ratio della norma ispirata all'assistenza, all'integrazione sociale e alla tutela dei diritti delle persone disabili, ha stabilito che il diritto alla fruizione dei benefici in argomento da parte del dipendente che assiste il familiare disabile non può essere escluso a priori nei casi in cui lo stesso disabile svolga nel medesimo periodo attività lavorativa.

Conseguentemente, essendo superata la disposizione contenuta al paragrafo 2.1 della circolare n. 45/2011, l'Amministrazione non può negare a priori l'autorizzazione alla

fruizione dei permessi richiesti da un dipendente per assistere un familiare disabile lavoratore nelle giornate in cui lo stesso è impegnato in attività lavorativa.

Il Ministero ha altresì chiarito che, nell'ipotesi sopra indicata, è rimessa al datore di lavoro la valutazione della situazione che il richiedente di volta in volta andrà a rappresentare.

Nel rispetto dei criteri indicati, pertanto, qualora il dipendente intenda fruire del beneficio nelle giornate in cui l'assistito presta attività lavorativa, il dirigente responsabile valuterà, di volta in volta, la concedibilità del congedo, in relazione alle necessità rappresentate a giustificazione dell'assenza, anche con riferimento alle esigenze della vita quotidiana del disabile per le quali non sia strettamente necessaria la sua presenza fisica.

In detta valutazione si dovrà tener conto della circostanza che le su menzionate necessità non possano essere adeguatamente soddisfatte al di fuori dell'orario di lavoro ordinario del dipendente che presta assistenza.

La sussistenza delle predette esigenze sarà attestata dall'interessato mediante dichiarazione di responsabilità resa ai sensi dell' art. 47 del d.P.R. n. 445/2000.

Nulla è invece innovato nelle ipotesi in cui i permessi siano fruiti per prestare assistenza ad un familiare disabile lavoratore nelle giornate in cui lo stesso sia assente dal posto di lavoro a titolo, ad esempio, di PERMESSO ex lege n.104/1992, malattia, ferie, aspettativa, ecc., nelle quali, pertanto, la predetta valutazione NON è richiesta ed il dipendente che assiste non deve produrre alcuna giustificazione dell'assenza.”

La scuola dovrà quindi tenere presente il parere della Funzione Pubblica e di volta in volta accordarsi con il dipendente per la fruizione dei permessi.