

VADEMECUM LEGGE 104

L'articolo 24 della Legge n. 183/2010 (collegato lavoro) entrata in vigore il 24/11/2010 **modifica parzialmente l'attuale disciplina dei permessi utilizzati dal lavoratore per assistere un familiare disabile.**

Le indicazioni comuni al settore privato ed al settore pubblico

1. Permessi per assistere un familiare con grave handicap

Il lavoratore che assiste può essere il coniuge (ora indicato espressamente dalla norma), o **parente o affine entro il 2° grado** della persona con handicap in situazione di gravità.

I parenti o affini entro il 3° grado hanno diritto ai permessi solo se i genitori o il coniuge del disabile sono deceduti, mancanti, ultra-sessantacinquenni, o affetti da patologie invalidanti. Va notato che la possibilità di passare dal 2° grado al 3° grado di parentela o affinità si verifica quando anche uno solo dei soggetti indicati (il coniuge o il genitore) si trova in una delle situazioni descritte (mancante, deceduto, ultra-sessantacinquenne, ecc.).

La situazione di **coniuge o di genitori mancanti** si verifica non solo quando vi è una condizione di assenza di una di queste figure (ad es. celibato, stato di figlio naturale non riconosciuto), ma anche ogni altra condizione giuridicamente assimilabile, certificata dall'autorità giudiziaria o da altra pubblica autorità (ad es. divorzio, separazione legale, abbandono).

Poiché la legge non definisce la nozione di "patologie invalidanti", in accordo con il Ministero della Salute, le circolari fanno riferimento alle **patologie invalidanti** a carattere permanente indicate nel D.I. n. 278/00 (*Regolamento di attuazione dei congedi per eventi e cause particolari*). Si tratta di:

- patologie acute o croniche che comportano la perdita permanente dell'autonomia personale, comprese le affezioni croniche di natura congenita, reumatica, neoplastica, infettiva, dismetabolica, post-traumatica, neurologica, neuromuscolare, psichiatrica, derivante da dipendenze, a carattere evolutivo o soggette a riacutizzazioni periodiche
- patologie acute o croniche che richiedono assistenza continuativa o frequenti monitoraggi periodici clinici, ematochimici e strumentali;
- patologie acute o croniche che richiedono la partecipazione attiva del familiare nel trattamento sanitario;
- patologie dell'infanzia e dell'età evolutiva con le caratteristiche sopra richiamate per la cui terapia e riabilitazione è necessario il coinvolgimento dei genitori o di chi esercita la potestà.

Per una maggiore facilità nell'individuazione dei gradi di parentela o affinità, proponiamo una tabella riassuntiva.

Parenti entro il 1° grado	genitori/coniuge	figli
Affini entro il 1° grado	suoceri	Nuora, genero
Parenti entro il 2° grado	Nonni, fratelli, sorelle	Nipoti (figli dei figli)
Affini entro il 2° grado	cognati	
Parenti entro il 3° grado	Zii, bisnonni	Nipoti (figli di fratelli), pronipoti
Affini entro il 3° grado	Zii acquisiti	Nipoti acquisiti

2. Il referente unico per l'assistenza alla stessa persona disabile

Il nuovo comma 3 dell'articolo 3 della legge n. 104 stabilisce che non può essere riconosciuta

a più di un lavoratore la possibilità di fruire dei permessi per l'assistenza alla stessa persona in situazione di handicap grave. Per questa ragione i permessi non possono essere fruiti alternativamente da più beneficiari.

In altre parole, **i permessi possono essere accordati ad un unico lavoratore per l'assistenza alla stessa persona.**

Vi è una sola **deroga** a questa disposizione ed è in favore dei **genitori, anche adottivi, di figli con grave disabilità**, ai quali viene riconosciuto un ruolo diverso nei confronti del bambino rispetto a quello svolto da altri familiari.

In questo caso è riconosciuta la possibilità di fruire dei permessi alternativamente sempre nel limite dei tre giorni per soggetto disabile.

A questo proposito ricordiamo che, a seguito di un parere del Ministero del Lavoro del 2006, **l'Inps** concede, in casi particolari, i "permessi disgiunti" permettendo ad uno stesso lavoratore di fruire di più permessi mensili per assistere più familiari disabili non lavoratori. In questo caso il lavoratore rilascia una dichiarazione di responsabilità nella quale dichiara di non poter assistere con un solo permesso i familiari in questione.

3. I permessi per i genitori che assistono un figlio con grave handicap

Le circolari confermano l'importanza che le modifiche apportate alla legge n. 104 prevedono per il rapporto genitoriale che si avvale di norme specifiche.

L'assistenza di un figlio disabile gode di un regime di maggiore flessibilità tanto che le norme derogano al regime del *referente unico*.

Inoltre è consentito ai genitori o ai parenti e affini entro il 2° grado, di bambino minore di tre anni, di fruire dei tre giorni di permesso mensile.

Vi segnaliamo che:

- i tre giorni di permesso possono essere utilizzati, nell'arco del mese, alternativamente da entrambi i genitori per l'assistenza al medesimo figlio;
- **figlio disabile minore di 3 anni**: poiché anche i genitori hanno diritto ai tre giorni di permesso, dal 24 novembre 2010 le tre possibilità di assenza retribuita (permesso orario - permesso mensile - prolungamento del congedo parentale) sono alternative fra loro e non possono essere cumulate nell'arco dello stesso mese.
- a differenza degli altri due istituti per i quali sono stabilite decorrenze successive al compimento del 1° anno di vita del bambino, i tre giorni di permesso possono essere goduti, da parte dei genitori o da parte di altri familiari, dal giorno del riconoscimento della situazione di "handicap grave".
- nei primi mesi di vita del bambino disabile è possibile anche a parenti o affini entro il 2° grado di fruire dei tre giorni di permesso, in alternativa ai genitori.
Questa nuova opportunità permette, ad esempio, nei primi mesi di vita del bambino malato, alla madre di beneficiare del congedo di maternità o del congedo parentale, e al padre o alla nonna del bambino, di utilizzare i permessi mensili, nell'arco dello stesso mese.
- **figli maggiorenni**: il diritto ai giorni di permesso **non è più legato** né alla convivenza né, in assenza di essa, alla dimostrazione che l'assistenza sia esclusiva e continua.

4. I requisiti richiesti per la fruizione dei permessi

Il nuovo testo della legge n. 104 conferma che:

- **la persona gravemente disabile non deve essere ricoverata a tempo pieno** (24 ore) in strutture ospedaliere o simili che assicurano assistenza sanitaria continuativa. Tuttavia il ricovero non è considerato a tempo pieno quando:
 - viene interrotto perché la persona disabile deve recarsi al di fuori della struttura che lo ospita per effettuare visite e terapie appositamente certificate;

- la persona disabile si trova in stato vegetativo persistente e/o con prognosi infausta a breve termine;
- si tratta di un minore con disabilità per il quale risulti documentato dai sanitari della struttura ospedaliera il bisogno di assistenza da parte di un genitore o di un familiare.
- **chi assiste deve avere un rapporto di parentela o affinità entro il 2° grado; i parenti o affini entro il 3° grado hanno diritto ai permessi se i genitori o il coniuge del disabile sono deceduti, mancanti, ultra-sessantacinquenni, o affetti da patologie invalidanti;**
- **non è richiesta la convivenza tra il disabile e il lavoratore;**
- **i requisiti della “continuità” e della “esclusività” dell'assistenza non sono più considerati presupposti necessari alla fruizione dei permessi;**
- **chi fa richiesta dei permessi deve avere un rapporto di lavoro in essere.**

5. Prerogative afferenti il trasferimento e la scelta della sede di lavoro

La modifica apportata alla norma prevede che il lavoratore ha diritto a scegliere ove possibile la sede di lavoro **più vicina al domicilio della persona da assistere.**

Il dispositivo tiene conto della esigenza di tutela del disabile e accorda al lavoratore un diritto che *“non può essere subordinato a valutazioni discrezionali o di opportunità del datore di lavoro o dell'amministrazione”.*

6. Verifiche e decadenza dal diritto. Dichiarazione di responsabilità

L'accertamento dell'insussistenza o di un eventuale venir meno delle condizioni richieste per una legittima fruizione dei permessi comporta, per il lavoratore, la decadenza da tale diritto. L'accertamento può essere compiuto dall'Inps, dal datore di lavoro o dall'amministrazione.

Per questa ragione, il lavoratore richiedente i permessi si impegna con una dichiarazione di responsabilità a **comunicare tempestivamente (entro 30 giorni dall'avvenuto cambiamento) il mutamento o la cessazione della situazione** e il conseguente venir meno della titolarità dei benefici.

In particolare sono da comunicare variazioni o cessazioni relative a:

- eventuale ricovero a tempo pieno del soggetto disabile in condizione di gravità;
- revoca del giudizio di gravità della condizione di disabilità da parte della Commissione integrata;
- modifiche ai periodi di permesso richiesti;
- eventuale decesso del disabile.

L'Istituto previdenziale annuncia **verifiche a campione, con cadenza annuale**, delle situazioni dichiarate dai lavoratori del settore privato beneficiari dei permessi per assistenza.

Applicazione della nuova normativa

Con l'entrata in vigore del dispositivo cambiano le disposizioni che regolano il diritto delle lavoratrici e dei lavoratori ai permessi per assistere un familiare disabile. Le nuove domande devono tener conto delle novità in materia.

I provvedimenti adottati prima del 24 novembre 2010, saranno riesaminati alla luce delle nuove disposizioni.

Questo interessa particolarmente le domande riferite a parenti o affini entro il 3° grado del disabile e quelle presentate da più familiari (ad eccezione di genitori) per assistere lo stesso soggetto disabile.



Associazione Nazionale per le
Infezioni Osteo Articolari

1. Le indicazioni dell'Inps (lavoratori privati)

Nel caso di lavoratori con un grado di parentela o affinità del 3° grado con il disabile, l'Istituto procederà alla revoca del provvedimento di accoglimento salvo che tali lavoratori possano avvalersi della deroga.

Nel caso di più lavoratori che assistono lo stesso disabile, l'Inps chiederà agli interessati le informazioni necessarie all'individuazione del lavoratore che può continuare a beneficiare dei permessi. Ricordiamo che con la circolare n. 90/2007 l'Istituto previdenziale ha stabilito che é il disabile stesso a scegliere chi gli presta assistenza.