

La Corte Costituzionale con la recente sentenza n. 203 del 3 luglio 2013 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, comma 5, del d.lgs. n. 151 del 26 marzo 2001 (Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità) nella parte in cui, in assenza di altri soggetti idonei a prendersi cura della persona disabile in situazione di gravità, non include nel novero dei soggetti legittimati a fruire del congedo straordinario il parente o l'affine entro il terzo grado convivente della persona in situazione di disabilità grave, in violazione degli artt. 2,3,4,29,32,35 e 118, 4° comma, della Costituzione.

Cogliamo l'occasione per rivedere e aggiornarvi su tutta la normativa alla luce della circolare INPS n° 159 del 15 novembre 2013

## **Il congedo straordinario per chi assiste portatori di handicap**

### **Cosa è**

Per l'assistenza di parenti o affini portatori di handicap grave la legge n° 388/2000 art. 80 c.2 prevede un congedo straordinario della durata massima di due anni, durante l'arco della vita lavorativa, frazionabile a mesi, a settimane o a giorni.

Per portatore di handicap si intende colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione.

**L'handicap** assume connotati di **gravità** se la minorazione, singola o plurima, ha ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo tale da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione.

### **Cosa spetta**

Il congedo è retribuito con un'indennità, che è pari alla retribuzione percepita nell'ultimo mese di lavoro che precede il congedo (comprensiva del rateo di tredicesima mensilità, altre mensilità aggiuntive, gratifiche, indennità, premi, ecc.). La retribuzione così determinata e sulla quale viene calcolata l'indennità (giornaliera, mensile o annuale) non può essere superiore al massimale fissato dalla legge; tale massimale – che tiene conto degli oneri per l'indennità economica e di quelli connessi all'accredito figurativo per tali periodi - è pari per l'anno 2013 a € 46.835,93, ovviamente riproporzionato a giorno, mese, anno.

In pratica l'indennità economica corrisposta al lavoratore è calcolata su un massimale di € 35.215,00 annui.

Contrariamente a ciò che avviene in caso di part-time orizzontale (orario ridotto distribuito su tutti i giorni della settimana) , nell'ipotesi di part-time verticale (orario ridotto in un arco di tempo determinato con giorni lavorati a tempo pieno e giornate non lavorate) , il beneficio non è riconoscibile per i periodi in cui non è prevista attività lavorativa (non retribuiti).

Il periodo di fruizione del congedo straordinario di cui trattasi è coperto da contribuzione figurativa valida per il diritto e per la misura della pensione.

Il beneficio spetta per:

- il coniuge convivente della persona disabile in situazione di gravità;
- il padre o la madre, anche adottivi o affidatari, della persona disabile in situazione di gravità, in caso di mancanza, decesso o in presenza di patologie invalidanti del coniuge convivente;
- uno dei figli conviventi della persona disabile in situazione di gravità, nel caso in cui il coniuge convivente ed entrambi i genitori del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti;
- uno dei fratelli o sorelle conviventi della persona disabile in situazione di gravità nel caso in cui il coniuge convivente, entrambi i genitori ed i figli conviventi del disabile siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti;
- un parente o affine entro il terzo grado convivente della persona disabile in situazione di gravità nel caso in cui il coniuge convivente, entrambi i genitori, i figli conviventi e i fratelli o sorelle conviventi siano mancanti, deceduti o affetti da patologie invalidanti.

E' importante ricordare che non è più necessario dimostrare l'impossibilità di prestare assistenza da parte di altri familiari conviventi, stante l'esclusiva riconducibilità all'autonomia privata e familiare della scelta su chi, all'interno della famiglia del portatore di handicap, debba prestargli assistenza. Per assistenza continuativa ed esclusiva al disabile, inoltre, non deve intendersi necessariamente la cura giornaliera, purché essa sia prestata con i caratteri della sistematicità e dell'adeguatezza rispetto alle concrete esigenze del portatore di handicap, secondo quanto indicato con la circolare suddetta.

Il congedo non spetta:

- a) ai lavoratori addetti ai servizi domestici e familiari;
- b) ai lavoratori a domicilio;
- c) ai lavoratori agricoli giornalieri;
- d) quando la persona handicappata da assistere presta, a sua volta, attività lavorativa durante il periodo di godimento del congedo.

## ***Concetto di mancanza***

---

Per quanto concerne la "mancanza", deve essere intesa non solo come situazione di assenza naturale e giuridica (celibato o stato di figlio naturale non riconosciuto), ma deve ricomprendere anche ogni altra condizione ad essa giuridicamente assimilabile, continuativa e debitamente certificata dall'autorità giudiziaria o da altra pubblica autorità, quale: divorzio, separazione legale o abbandono.

## ***Patologie invalidanti***

---

Ai fini dell'individuazione delle "patologie invalidanti", in assenza di un'esplicita definizione di legge, l'INPS, sentito il Ministero della Salute, ritiene corretto prendere a riferimento soltanto quelle, a carattere permanente, indicate dall'art. 2, comma 1, lettera d), numeri 1, 2 e 3 del Decreto Interministeriale n. 278 del 21 luglio 2000 (Regolamento recante disposizioni di attuazione dell'articolo 4 della L. 8 marzo 2000, n. 53, concernente congedi per eventi e cause particolari), che individua le ipotesi in cui è possibile accordare il congedo per gravi motivi di cui all'art. 4, comma 2, della legge n. 53 del 2000.

Infine si ribadisce che il requisito della "convivenza" sarà accertato d'ufficio previa indicazione da parte dell'interessato degli elementi indispensabili per il reperimento dei dati inerenti la residenza anagrafica, ovvero l'eventuale dimora temporanea (vedi iscrizione nello schedario della popolazione temporanea di cui all'art.32 D.P.R. n. 223/89), ove diversa dalla dimora abituale (residenza) del dipendente o del disabile.

## La domanda

---

La domanda per il congedo va presentata all'Inps o all'INPDAP in 2 copie, una delle quali sarà restituita all'interessato con l'attestazione da parte dell'Inps/INPDAP della ricezione, per la consegna al datore di lavoro che è autorizzato, al momento della consegna stessa, ad erogare la prestazione dopo aver effettuato le dovute verifiche sulla documentazione presentata.

Eventuali dubbi dell'azienda circa la possibilità di accoglimento vanno tempestivamente comunicati dal datore di lavoro all'Inps/INPDAP affinché l'Istituto assuma le decisioni finali.

Non è previsto alcun provvedimento esplicito di "autorizzazione" nell'ipotesi di esito positivo.

Sulla domanda dovrà essere indicato il periodo di congedo che si intende fruire. In caso di modifica di tale periodo dovrà essere presentata nuova domanda rettificativa della precedente con le stesse modalità; dovrà, inoltre, essere prodotta anche una dichiarazione dell'altro genitore di non aver fruito del beneficio.

Dovrà essere allegata alla domanda:

- ❑ la documentazione (anche in copia dichiarata autentica) relativa all'accertamento della gravità dell'handicap;
- ❑ dichiarazione di responsabilità sul fatto che non sono intervenute nel frattempo variazioni nel riconoscimento della gravità dell'handicap;
- ❑ provvedimento di affidamento (nel caso di figlio affidato).

La gravità dell'handicap deve essere accertato e certificato dalla Commissione per l'accertamento degli stati di invalidità civile istituita presso le ASL: la domanda, da presentare sul modello di richiesta di accertamento dell'invalidità civile, deve contenere espressamente la richiesta di riconoscimento di "**PORTATORE DI HANDICAP**" - ai sensi della legge 5 febbraio 1992, n. 104 art. 3 c.3 e successive modifiche e integrazioni.

## Allegato 1

### **Artt.74/78 Codice Civile - PARENTELA E AFFINITA'**

#### **TITOLO V DELLA PARENTELA E DELL'AFFINITA'**

##### **Art. 74 Parentela**

La parentela è il vincolo tra le persone che discendono da uno stesso stipite, sia nel caso in cui la filiazione è avvenuta all'interno del matrimonio, sia nel caso in cui è avvenuta al di fuori di esso, sia nel caso in cui il figlio è adottivo. Il vincolo di parentela non sorge nei casi di adozione di persone maggiori di età, di cui agli articoli 291 e seguenti.

##### **Art. 75 Linee della parentela**

Sono parenti in linea retta le persone di cui l'una discende dall'altra; in linea collaterale quelle che, pur avendo uno stipite comune, non discendono l'una dall'altra.

##### **Art. 76 Computo dei gradi**

Nella linea retta si computano altrettanti gradi quante sono le generazioni, escluso lo stipite. Nella linea collaterale i gradi si computano dalle generazioni, salendo da uno dei parenti fino allo stipite comune e da questo discendendo all'altro parente, sempre restando escluso lo stipite.

##### **Art. 77 Limite della parentela**

La legge non riconosce il vincolo di parentela oltre il sesto grado, salvo che per alcuni effetti specialmente determinati.

##### **Art. 78 Affinità**

L'affinità è il vincolo tra un coniuge e i parenti dell'altro coniuge.

Nella linea e nel grado in cui taluno è parente d'uno dei due coniugi, egli è affine dell'altro coniuge. L'affinità non cessa per la morte, anche senza prole, del coniuge da cui deriva, salvo che per alcuni effetti specialmente determinati. Cessa se il matrimonio è dichiarato nullo, salvi gli effetti di cui all'art. 87, n. 4.

## Allegato 2

Il codice civile agli articoli da 74 a 78 stabilisce i gradi di parentela e di affinità; a mo' di esempio si vedano le tabelle seguenti:

### 1^ grado

Parenti	Affini
<ul style="list-style-type: none"><li>• genitori</li><li>• figli</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Suocero/a</li><li>• Nuora</li><li>• Genero</li></ul>

### 2^ grado

Parenti	Affini
<ul style="list-style-type: none"><li>• Nonni</li><li>• Fratelli</li><li>• Sorelle</li><li>• Nipoti in quanto figli dei figli</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Cognati</li></ul>

### 3^ grado

Parenti	Affini
<ul style="list-style-type: none"><li>• Zii</li><li>• Nipoti in quanto figli di fratelli/sorelle</li><li>• Bisnonni</li><li>• Pronipoti in linea retta</li></ul>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Zii acquisiti</li><li>• Nipoti acquisiti</li></ul>



Attribuzione - Non commerciale - Non opere derivate 2.5 [[Commons Deed](#)] [[Legal Code](#)]